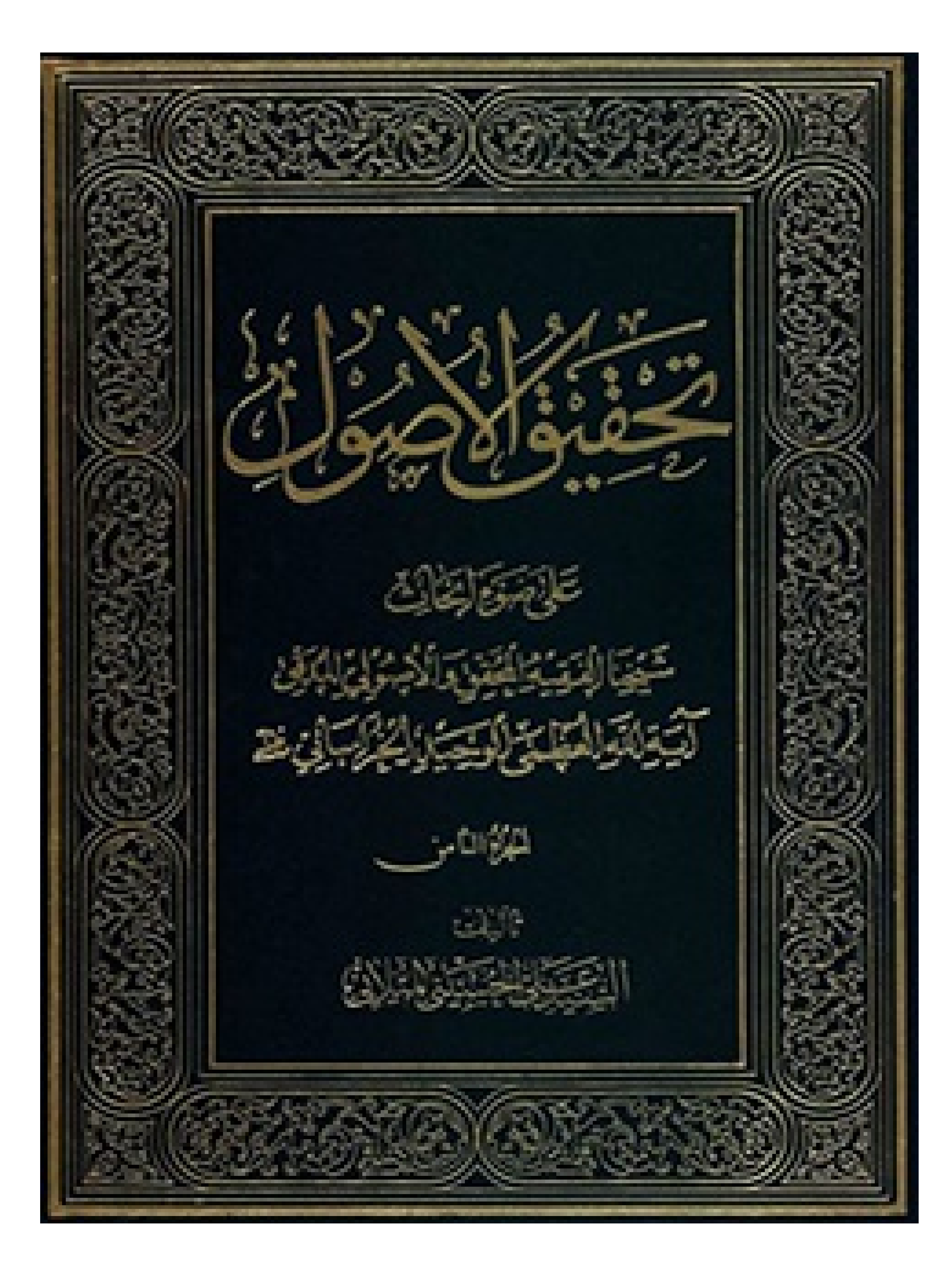

تحقيق الأصول
على ضوء أبحاث


بسم الله الرحمن الرحیم

تحقیق الاصول

کاتب:

آیت الله علی حسینی میلانی

نشرت فی الطباعة:

مرکزالحقایق الاسلامیه

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

تحقیق الاصول المجلد ۸

اشاره

سرشناسه:حسینی میلانی، سیدعلی، ۱۳۲۶ -

عنوان و نام پدیدآور:تحقیق الاصول علی ضوء ابحاث شیخناالفقیه المحقق والاصولی المدقق آیهالله العظمی الوحیدالخراسانی/ تالیف علی الحسینی المیلانی.

مشخصات نشر:قم: مرکزالحقائق الاسلامیه، ۱۴۳۲ ق.= ۱۳۹۰ -

مشخصات ظاهری:ج.

شابک:دوره ۹۷۸-۹۶۴-۲۵۰۱-۵۲-۶ : ؛ ج.۱ ۹۷۸-۹۶۴-۲۵۰۱-۹۳-۹ : ؛ ج.۲ ۹۷۸-۹۶۴-۲۵۰۱-۹۴-۶ : ؛ ج.۳ ۹۷۸-۹۶۴-۲۵۰۱-۳۹-۷ : ؛ ج. ۴ ۹۷۸-۹۶۴-۲۵۰۱-۵۴-۰ : ؛ ۷۰۰۰۰ ریال : ج.۵ ۹۷۸-۹۶۴-۲۵۰۱-۵۵-۷ : ؛ ۱۳۰۰۰۰ ریال: ج.۶ ۹۷۸-۶۰۰-۵۳۴۸-۷۸-۱ : ؛ ج.۷: ۹۷۸-۶۰۰-۵۳۴۸-۹۱-۰ ؛ ج.۸ ۹۷۸-۶۰۰-۸۵۱۸-۰۲-۰ :

یادداشت:عربی.

یادداشت:ج. ۲- ۴ (چاپ اول: ۱۴۳۲ ق.= ۱۳۹۰) .

یادداشت:ج.۵ (چاپ اول: ۱۴۳۱ق.= ۱۳۸۹).

یادداشت:ج.۶ (چاپ اول: ۱۴۳۵ق. = ۱۳۹۳).

یادداشت:ج.۷ (چاپ اول: ۱۴۳۶ق. = ۱۳۹۳).

یادداشت:ج.۸ (چاپ اول: ۱۴۳۷ق. = ۱۳۹۵) (فیپا).

یادداشت:کتابنامه.

موضوع:اصول فقه شیعه

شناسه افزوده:وحیدخراسانی، حسین، ۱۲۹۹ -

شناسه افزوده:مرکز الحقائق الاسلامیه

رده بندی کنگره:BP۱۵۹/۸/ح۵۶ت۳ ۱۳۹۰

رده بندی دیویی:۲۹۷/۳۱۲

شماره کتابشناسی ملی:۱۰۹۳۹۲۱

ص :۱

اشاره

كلمه المؤلف

الحمد للّه رب العالمين، والصّلاه والسّلام على خير خلقه محمد وآله الطّاهرين، ولعنه اللّه على أعدائهم أجمعين.

وبعد:

فهـذا هو الجزء الثـامن من كتابنا (تحقيق الاصول). وهو فى دوران الأمر بين المحـذورين، وأنّه هل تجرى فيه أصاله التخيير، وفى دوران الأمر بين المتباينين ودوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، وأنّه هل تجرى فيهما أصاله الإشتغال أوْ لا؟ نقدّمه إلى العلماء الأعلام والفضلاء الكرام فى الحوزات العلميّه، ونسأل اللّه سبحانه أنْ ينفع به وأن يوفقنا للعلم والعمل الصالح بمحمّد وآله.

على الحسينى الميلانى

۱۴۳۷

ص: ۵

أصاله التخيير فی دوران الأمر بين المحذورين؟

اشاره

ص: ۷

التکليف:

تاره: مشکوک فيه.

وأُخرى: معلوم.

فعلى الأوّل:

تارةً: تلحظ الحاله السّابقه، وأُخرى لا تلحظ. فالأوّل مجرى الإستصحاب والثانى مجرى البراءه.

وعلى الثانى:

تاره: الإحتياط ممکن، وأُخرى غير ممکن. فالأوّل مجرى الإشتغال؟ والثانى مجرى التخيير؟

ففى دوران الأمر بين المحذورين علم بالتکليف والإحتياط غير ممکن. أى: إنّ التکليف جنساً معلوم ومجهول نوعاً، لأنّا نعلم إجمالاً بالتکليف لکنّه مردّد بين الوجوب والحرمه.

وللبحث صورٌ، لأنّه:

تارةً: الواقعه واحده، وأُخرى: الواقعه متعدده.

والأوّل له خمس صور، لأنّه:

قد يكون الحكمان توصليين.

وقد يكونان تعبديين.

وقد يكون أحدهما المعيّن تعبديّاً والآخر توصليّاً.

وقد يكون أحدهما غير المعيّن تعبديّاً.

وقد تكون التوصليّه والتعبديّه مشكوكاً فيها.

الكلام فى دوران الأمر بين المحذورين التوصليين

اشاره

ويلحق بهذه الصّوره:

صوره ما إذا كان أحدهما غير المعيّن تعبدياً.

وصوره الشك بين التعبديّه والتوصليّه، بناءً على أنّ الأصل فيه هو التوصليّه.

لكون الملاک فى الجميع واحداً.

فنقول:

إنّ المنشأ للشك ودوران الأمر بين المحذورين:

تارةً: إجمال الدليل، وأُخرى: تعارض الدليلين، وثالثه: فقد الدليل، ورابعةً: الأُمور الخارجيه.

وهذا تقسيم الشيخ.

وصاحب الكفايه قال: إنّ الملاک هو العلم بالتكليف مع عدم إمكان الإحتياط، سواء كانت الشّبهه حكميّةً أو موضوعيّه، إلاّ فى الخبرين المتعارضين.

ولمّا كان محطّ البحث والنظر هو تعيين تكليف المجتهد، فإنّ المقصود بالبحث أوّلاً وبالذات هو الشّبهه الحكميّه.

ص: ۱۰

الوجوه فی الشّبهه الحکمیّه

اشاره

قال الشیخ(۱) أنّ فی المسأله ثلاثه وجوه، لکنّه عند تعدادها ذکر أربعهً:

۱_الحکم بالإباحه ظاهراً. نظیر ما یحتمل فیه التحریم وغیر الوجوب.

۲_التوقف، بمعنی عدم الحکم بشیء لا ظاهراً ولا واقعاً. ومرجعه إلی إلغاء الشارع کلا الإحتمالین، فلا حرج عقلًا فی الفعل ولا فی الترک، وإلّا لزم الترجیح بلا مرجح.

۳_وجوب الأخذ بأحدهما بعینه.

۴_وجوب الأخذ بأحدهما لا بعینه.

وذکر صاحب الکفایه(۲) هذه الوجوه وأضاف وجهاً خامساً وهو:

التخییر بین الفعل والترک عقلًا مع الحکم علیه بالإباحه شرعاً.

مختار الشیخ: الوجه الثانی. وعلیه المحقّقان المیرزا والعراقی.

ومختار الکفایه: الوجه الخامس.

الوجه الأوّل: التوقّف

واستدلّ الشیخ لما ذهب إلیه بقوله(۳):

«الإنصاف أن أدلّه الإباحه فی محتمل الحرمه تنصرف إلی محتمل الحرمه وغیر الوجوب، وأدلّه نفی التکلیف عمّا لم یعلم نوع التکلیف، لا یفید إلّا عدم

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۱۷۸.

۲- ۲. کفایه الأصول: ۳۵۵.

۳- ۳. فرائد الأصول ۲ / ۱۸۵.

المؤاخـذه على الترک والفعل، وعـدم تعيين الحرمه أو الوجوب، وهـذا المقـدار لا ينافى وجوب الأخذ بأحدهما مخيّراً. نعم، هذا الوجوب يحتاج إلى دليل، وهو مفقود، فاللاّزم هو التوقف وعـدم الإلتزام إلاّ بالحكم الواقعى على ما هو عليه فى الواقع، ولا دليل على عدم جواز خلوّ الواقعه من حكم ظاهرى إذا لم يحتج إليه فى العمل».

فهو يرى التخيير العقلى مع التوقف عن الحكم الشرعى رأساً.

أمّا التخيير، فلعدم التمكن من الموافقه أو المخالفه العمليّه القطعيه، والموافقه الإحتماليه حاصـله بالضروره، فلا حاجه إلى الحكم، وفى المـوافقه الإحتمـاليه الحاصـله لا ـ يرجّح جـانب على جـانبٍ آخر إلاّ ـ لمرجّح، وتقـديم جـانب الحرمه من بـاب أولويه دفع المفسده من جلب المنفعه ساقط، فالعقل يحكم بالترجيح لقبح الترجيح بلا مرجح.

وأمّا التوقف عن الحكم الشرعى، فيظهر وجهه بعد بيان الوجوه الأُخرى والكلام عليها.

هـذا، وقـد اشـتبه أمر الإنصـراف الـذى ذكره الشـيخ على المحقّق العراقى، فنسب إليه القول بانصـراف أدلّه البراءه وأصـاله الحلّ والإبـاحه فقال: «لا مجال لجريان أدلّه البراءه وأصاله الحليّه والإباحه فى المقام لإثبات الترخيص فى الفعل والترک، وذلک لا من جهه ما أفاده الشيخ قدّس سرّه من انصراف أدلّتها عن مثل الفرض، بل من جهه ...»(1).

ص: ۱۲

۱- ۱. نهايه الأفكار ۳ / ۲۹۳.

إذ أنّ الشيخ يذهب إلى الفرق بين دليل أصاله الإباحه ودليل أصاله البراءه، لأنّه يرى أنّ لسان الأوّل جعل الحليّه والثانى لسانه الرفع، لكنّ الأوّل منصرف عنده عن المقام، ولذا يقول: إنّ أدلّه الإباحه فى محتمل الحرمه ينصرف ... . وأمّا الثانى، فسواء كان رافعاً للمؤاخذه أو التكليف لا ـ يكون دليلاً ـ على جعل الحكم الظاهرى. نعم، الأـثر العقلى للرفع هو الترخيص. هذا فى البراءه الشرعيّه.

وأمّا البراءه العقليّه، فإن قبح العقاب بلا بيان ليس حكماً ظاهريّاً.

إذن، فدليل الإباحه هو المنصرف عن المقام.

الوجه الثانى: التخيير العقلى والإباحه الشرعيّه

اشاره

قد تقدّم أنّ صاحب الكفايه ذكر فى المقام خمسه وجوه:

١ــ الحكم بالبراءه عقلًا ونقلًا، لعموم النقل وحكم العقل بقبح المؤاخذه على خصوص الوجوب أو الحرمه للجهل به.

٢ــ وجوب الأخذ بأحدهما تعييناً.

٣ــ وجوب الأخذ بأحدهما تخييراً.

٤ــ التخيير بين الفعل والترك عقلًا مع التوقّف على الحكم رأساً.

٥ــ التخيير بين الفعل والترك عقلًا مع الحكم عليه بالإباحه شرعاً.

ثمّ قال: أوجهها الأخير.

واستدلّ للتخيير العقلى بنفس ما ذكره الشيخ.

وأمّا شرعاً، فقد قال بالإباحه ــ خلافاً للشيخ القائل بالتوقف ــ واستدلّ لذلك بقوله:

ص: ١٣

وشمول مثل: (كلّ شيء لك حلال حتى تعرف أنّه حرام)(۱) له، ولا مانع عنه عقلاً ولا نقلاً(۲).

أمّا الشمول، فللإطلاق.

وأمّـا عـدم المـانع، فلأنّه لا ـ مـانع إلاّ ـ المخـالفه العمليّه القطعيّه، وهـذا غير لازم، لتردّد المكلّف بين الفاعليّه والتاركيه، فالمخالفه القطعيه مستحيله، والموافقه القطعيّه أيضاً مستحيله، لاستلزامها الجمع بين النقيضين، وأمّا الإحتماليه، فحاصله قهراً، ولا دليل على وجوب الموافقه الإلتزاميه بالنسبه إلى الأحكام الشرعيه الواقعيه، ودليل وجوب العمل بالحكم الشرعي لا يثبت وجوب الإلتزام به، وعلى فرض ثبوت الـدليل، فالإلـتزام بـالحكم الواقعي على مـا هو عليه ممكن وقابـل للإمتثـال، فالإبـاحه الظاهريّه لا تنافي الحكم الواقعي، وأمّا الإلتزام بأحدهما المعيّن، فلا دليل على وجوبه إنْ لم يكن تشريعاً.

وإذا تمّ المقتضي وعُدم المانع، فالشمول حاصل.

توضيح ذلك:

إنّه لا مجرى لقاعده قبح العقاب بلا بيان في دوران الأمر بين المحذورين، لوجود «البيان» القائم على أصل الإلزام، فالبراءه العقليّه هنـا سـاقطه. وكـذلك وجوب الأخـذ شـرعاً بأحـد الطرفين، أمّـا تعيينـاً، فلعـدم الـدليل عليه أوّلاًـ ولأنّه تشـريع ثانياً، وأمّا تخييراً، فكذلك، لأنّ المروض هنا هو إحتمال الوجوب

۱- ۱. وسائل الشيعه ۱۷ / ۸۹، الباب ۴ من أبواب ما يكتسب به، رقم: ۴، باختلاف يسير.

۲- ۲. كفايه الأصول: ۳۵۵.

وإحتمال الحرمه، فليس بموردٍ للأخذ بأحدهما تخييراً، بخلاف مسأله تعارض الخبرين، إذ على القول بالسببيّه يقع التزاحم بين المفسده الدالّ عليها خبر الحرمه والمصلحه الدالّ عليها خبر الوجوب، فيحكم العقل بالتخيير حيث لا مرجّح، وعلى القول بالطريقيّه، فالمفروض كون أحدهما واجداً لشرائط الحجيّه، فالمقتضى للأخذ به موجود والمانع مفقود. فهذه المسأله عند صاحب الكفايه خارجه عن بحث دوران الأمر بين المحذورين، خلافاً للشيخ. ويبقى التخيير العقلى، والمراد منه هو اللاّحرجيّه العقليّه.

وأمّا شرعاً، فالمقتضى لجريان دليل الإباحه الشرعيّه موجود، والإنصراف الذى ادّعاه الشيخ ممنوع، والمانع إمّا لزوم المخالفه العمليّه وإمّا لزوم المخالفه الإلتزاميّه ولا ثالث. أمّا الأُولى فمستحيله، وأمّا الثانيه فقد ثبت عدم وجوب الموافقه الإلتزاميّه.

وهنا نكته لا بأس بالتنبيه عليها وهى:

إنّه قال فى الوجه الأوّل: الحكم بالبراءه عقلاً ونقلاً. وقال فى الأخير وهو مختار: مع الحكم عليه بالإباحه شرعاً. وذلك يفيد أنّه لا يريد من «الإباحه» الأعم منها ومن البراءه، للفرق الواضح بينهما، لأنّ أصاله الإباحه أخصّ من أصاله البراءه، لجريان الثانيه فى الشبهات الحكميّه والموضوعيّه بلا كلام، ولأنّ المجعول بالبراءه عدم التكليف أو المراد منها عدم جعل الإحتياط أو أنّ مدلولها رفع الحكم فى مرتبه الظّاهر أو رفع المؤاخذه. وأمّا أدلّه أصاله الإباحه، فمدلولها جعل الترخيص حكماً ظاهريّاً. فمدلول أدلّه الأصلين مختلف. نعم، يمكن جعل أصاله الحلّ أعمّ منه ومن البراءه مسامحةً.

إشكال الاصفهانى

وأشكل المحقق الإصفهانى(۱) بأن شمول قولهم عليهم السّلام: (كلّ شىء لك حلال) يتوقف على أُمور:

الأوّل: شموله للشبهه الحكميّه والموضوعيّه معاً، مع أنّا قد بيّنا فى بحث البراءه اختصاصه بالشبهات الموضوعيّه.

والثانى: شموله للشبهه الوجوبيّه والتحريميّه، وذلك يكون فيما إذا كان «الحرام» فى غايه الخبر أعم من حرمه الفعل وحرمه الترك، وإذا كان أعم كان المغيّى ــ وهو «الحلال» ــ أعم كذلك. وأمّا إذا اختصّ «حرام» بالشّبهه الحكميّه التحريميّه، كان «حلال» مختصاً بها مثله، فيكون الحديث أجنبيّاً عمّا نحن فيه، ويكون مجراه صوره دوران الأمر بين الحرمه وغير الوجوب.

ثمّ ذكر وجوهاً لعدم عموم «حرام» فى الغايه، وهى:

۱ــ إن كلّ حكم من الأحكام الخمسه بسيط، لا ينحلّ إلى حكمين فعلاً وتركاً.

۲ــ إن الإيجاب ينبعث عن مصلحهٍ فى المتعلّق، وليس فى تركه مفسده حتى ينبعث منها التحريم، والحال فى العكس كذلك.

۳ــ ليس فى المراد التشريعى اللّزومى فى موطن النفس إلاّ إراده متعلّقه بفعله، لا كراهه متعلّقه بتركه، إذ لا فرق بين الإراده التشريعيه والتكوينيه إلاّ من جهه تعلّق الاولى بفعل الغير وتعلّق الثانيه بفعل نفس المريد.

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۲۰۹.

۴ـ إنّه لا ـ يُستحق العقوبتان على كلّ معصيه، لأن المفروض أن فعل الحرام ينطبق عليه عنوان ترك الواجب وكذا بالعكس فى ترك الواجب.

فتبيَّن عدم التعدّد من حيث المبادى والنتائج والغايات.

والثالث: أن تكون الغايه عقليّه لا ـ شرعيّه جعليّه، إذ لو كانت شرعيةً فهى حاصله، لفرض العلم الإجمالى بالوجوب أو الحرمه، بخلاف ما لو كانت عقليه، فإنّ المراد من العلم هو المنجّز، ومع فرض عدم منجّزيه هذا العلم من حيث الموافقه القطعيّه وترك المخالفه القطعيّه، فالغايه غير حاصله بمجرد العلم. وسيأتى الإشكال إن شاء اللّه فى الغايه حتى بناءً على كونها عقليّه.

قال: فاتضح أن الإستدلال بحديث: كلّ شىء لك حلال، مبنى على مقدّمات كلّها غير مسلّمه.

المناقشه

إنّ الوجوه التى ذكرها المحقق الإصفهانى فى الإشكال على صاحب الكفايه فيها نظر:

أمّا أوّلاً:

فإن صاحب الكفايه يستدل بخبر: (كلّ شىء لك حلال حتى تعرف أنّه حرام) وهو يعمّ الشبهتين بلا شبهه، لا بخبر مسعده بن صدقه: (كلّ شىء لك حلال حتى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه من قبل نفسك، وذلك مثل الثوب يكون عليك

قد اشتریته ولعلّه سرقه ...)(۱) الذی یحتمل الإختصاص بالشّبهه الموضوعیّه من جهه الموارد المذکوره فیه، وإنْ کان یحتمل أن تکون الموارد من باب التنظیر لا التمثیل، فیکون صالحاً للإستدلال فی الشبهتین، کما ذکر صاحب الکفایه فی حاشیه الرسائل.

وبالجمله، إن کان الإشکال من جهه أنّ روایه مسعده تشمل الشبهتین، فهو مندفع بأنّه لیس الإستدلال به، مضافاً إلی ما ذکره صاحب الکفایه فی الحاشیه کما تقدّم.

وأمّا ثانیاً:

فإنّ جمیع ما ذکره المحقّق الإصفهانی مذکورٌ فی الکفایه. فأمّا عدم شمول الخبر للشبهه الوجوبیّه إلّا إذا کان «الحرام» أعم من الفعل والترک، فقد تعرّض له فی الکفایه. وکذلک بساطه الأحکام، فهو مذکور فی مبحث الضدّ منها، وکذا عدم المفسده فی ترک الواجب وعدم المصلحه فی ترک الحرام، فإنّه مذکور فی ردّ کلام المحقّق القمی فی مبحث إجتماع الأمر والنهی.

ولمّا کان صاحب الکفایه یقول ببساطه الأحکام وبعدم المفسده أو المصلحه فی ترک الواجب أو الحرام، فهو لا یقول باستحقاق العقوبتین علی کلّ معصیه ولا بترکب الإراده.

هذا کلّه، مضافاً إلی أنّه قال فی بحث البراءه «مع إمکان أن یقال: ترک

۱- ۱. وسائل الشیعه ۱۷ / ۸۹، باب عدم جواز الإنفاق من کسب الحرام.

ما احتمل وجوبه ممّا لم يعرف حرمته فهو حلال. تأمّل»(1) فذكر الإصفهانی وجه التأمّل بقوله:

«وجهه: إن کلّ حکم إیجابی أو تحریمی لا ینحلّ إلی حکمین إیجابی وتحریمی فعلًا وترکاً، بل ترک الواجب حیث أنّه ترک الواجب یستحقّ علیه العقاب، لا أنّه حرام. وکذلک فی طرف الحرام».(2)

وأمّا ثالثاً:

فإنّ صاحب الکفایه قد استدلّ بهذا الخبر فی الشّبهه التحریمیّه ثمّ قال إنّه بعدم الفصل یتمّ المطلوب فی الشّبهه الوجوبیّه وهذه عبارته: «وبعدم الفصل قطعاً بین إباحته وعدم وجوب الإحتیاط فیه وبین عدم وجوب الإحتیاط فی الشبهه الوجوبیّه یتمّ المطلوب»(3).

وقد غفل الإصفهانی عن هذا.

ثمّ إنّ الغایه فی الخبر هی العلم بالحرمه، وهو غیر حاصل، لأنّ العلم بالجنس _ وهو الإلزام _ لیس علماً بالنوع، فالمتحقّق هو العلم بالجامع، والمجعول غایه _ وهو العلم بالحرمه _ غیر متحقّق، فالغایه شرعیّه ولکنّها غیر حاصله.

هذا تمام الکلام علی إشکالات الإصفهانی.

۱- ۱. کفایه الأصول: ۳۴۲.

۲- ۲. نهایه الدرایه ۴ / ۶۷.

۳- ۳. کفایه الأصول: ۳۴۱.

إشكال الميرزا

وأشكل المحقّق النائينى بوجهين[(١)]:

أحدهما: إن دوران الأمر بين المحذورين ليس مجرى أصاله الحلّ، لأنّ موضوعها هو الشك، وهو إنّما يتحقّق حيث يحتمل الإباحه، وفى المقام علم بالإلزام المردد بين الوجوب والحرمه، فلا موضوع لها.

والثانى: إنّه لا مانع من جريان الأصل فى كلّ طرف من أطراف الشّبهه المقرونه بالعلم إلاّ لزوم المخالفه العمليّه للتكليف المعلوم. وأمّا إذا نافى جريانه نفس التكليف المعلوم بالإجمال، فلا يعقل الجريان. وما نحن فيه من هذا القبيل، لأن أصاله الإباحه فيه ينافى الإلزام المتيقن فى البين.

المناقشه

والجواب:

أمّا عن الإشكال الأوّل، فهو أنّه ليس الموضوع فى الخبر هو الشك فى الإباحه، بل هو عدم العلم بالحرمه، وبين الأمرين بون بعيد. وفى المقام علم بالإلزام مع الجهل بخصوصيّه الوجوب والحرمه، فالعلم بعدم الإباحه هو لمفروض فى البحث، فموضوع الخبر متحقّق فيه، والحديث شامل والأصل جار.

وبعباره أُخرى: الغايه فى الخبر هو العلم بالحرمه، فالمغيّى عدم العلم بها، فما لم تعلم حرمته فهو حلال، فالإستدلال بهذا الخبر تام.

١- ١. فوائد الأصول ٣ / ٤٤٤.

وأمّـا الخبر الآخر: (كـلّ شـىء فيه حلال وحرام فهو لك حلال)، فلا يشـمل المقام كما فى فوائـد الاصول(۱)، لظهـوره فى أخذ إحتمـال الحليّه فيه، وهو متحقّق فى دوران الأمر بين المحـذورين كمـا تقـدّم. إلاّ أنّ صـاحب الكفـايه وغيره لم يسـتدلّوا بالخبر الثانى.

وأمّـا عن الإشـكال الثانى ـ وهو أن جعـل الإبـاحه الظـاهريه مع العلم بجنس الإلـزام غير ممكن، لأن جريانها فى كلّ من طرف الفعل والترك يغنى(۲) عن جريانهـا فى الطرف الآخر، فإنّ معنى إباحه الفعل وحليّته هو الرخصه فى الترك وبالعكس، ولـذلك كـان مفـاد أصـاله الحـلّ بمـدلولها المطـابقى ينـاقض القـدر المشترك المعلوم بالإجمال أعنى جنس الإلزام ـ فقـد قال المحقّق العراقى(۳):

بـأنّ العلم يتقوّم بنفس العنوان والصّوره الـذهنيّه من دون سـرايهٍ له إلى وجود المعنون فى الخارج، وكلّ محمول يسـتحيل تخلّفه وتعـدّيه عن موضوعه. وعلى هـذا، فإنّ متعلّق العلم فى دوران الأمر بين المحذورين هو أحد الأمرين من الوجوب والحرمه، وهذا العلم المتعلِّق بالعنوان ـ أعنى عنوان الأحد ـ لا يسرى إلى معنونه وهو الوجوب والحرمه.

أمّا أصاله الإباحه، فالموضوع فيها عباره عن الفعل والترك المشكوك فى

۱- ۱. فوائد الاصول ۳ / ۴۴۵.

۲ - ۲. وهـذا بخلاف البراءه والإستصحاب، فإن جريانهمـا فى خصـوص مـا تعلّق بالفعـل من الوجوب أو الحرمه، لا يغنى عن الجريان فى الطرف الآخر، بل يحتاج كلّ من الطرفين إلى براءه أو استصحابٍ خاصٍّ به.

۳- ۳. نهايه الأفكار ۳ / ۲۹۴.

إباحته، والمحمول فيها هو «الحليّه»، فيفيد الأصل حليّه مشكوك الحرمه وحليّه مشكوك الوجوب، فمجرى الأصل ــ وهو الطرفان ــ غير متعلّق العلم وهو الإلزام الموجود بينهما، فلا يكون جريانه فيهما مناقضاً للعلم المتعلِّق بالجامع.

وفيه:

أمّا على مسلك الميرزا فى الأوامر والنواهى ــ من أن الأمر طلب الفعل والنهى طلب الترك، فالفرق بينهما فى ناحيه المتعلَّق ــ فالجواب غير تام بعد الدقه فى كلام الميرزا(١). فقد ذكرنا أنّه يقول بأن جريان أصاله الإباحه فى أحد الطرفين يغنى عن جريانه فى الطرف الآخر، لأنّه بمجرد الجريان فى أحدهما يتم الترخيص بالنسبه إلى كليهما، وهذا لا يجتمع مع العلم بالإلزام.

وأمّا على مسلك غير الميرزا ــ من أنّ المتعلَّق فى كليهما واحد وهو الفعل، وإنّما الإختلاف بالمتعلِّق، إذ هو فى أحدهما البعث وفى الآخر الزجر ــ فالإندفاع أوضح، لأن الفعل إما مبعوث إليه وإما مزجور عنه. وجريان الإباحه فى هذا الفعل الذى تعلَّق به الإلزام مع الخصوصيّه من جهه البعث والزجر ــ غير ممكن.

فظهر عدم تماميّه جواب العراقى عن الإشكال الثانى.

١- ١. وإنْ كان يتخيّل وروده بناءً على مسلكه، من جهه أنّ جريان الأصل فى طرف الوجوب ــ مثلاً ــ يؤدّى إلى ارتفاع طلب الفعل ولا علاقه له بطرف الحرمه، فيكون طلب الترك باقياً على حاله، فلا تقع المناقضه بين أصاله الإباحه والعلم بالإلزام.

إشكال العراقى

وأشكل المحقّق العراقى(۱) على صاحب الكفايه: بأنّ المكلَّف فى مورد دوران الأمر بين المحذورين مضطرٌّ إلى الفعل أو الترك، فهو بمناط الإضطرار مرخَّص، ومعه لا وجه لجعل الإباحه الشرعيّه. وعلى الجمله، فإنّه لا مانع من جريان أصاله الإباحه، ولا دليل على الإنصراف، ولكنْ لا وجه لجعلها مع الإضطرار.

المناقشه

وفيه: إنّه لا ـ مانع من جعل الإباحه من ناحيه الشارع إلى جنب الترخيص المذكور من ناحيه العقل، كما هو الحال فى جميع الشبهات البدويّه.

التحقيق فى الإشكال على صاحب الكفايه

ثمّ إنّه يرد على صاحب الكفايه ـ بقطع النظر عن دعوى الإنصراف كما ذكر الشيخ ـ لزوم اللّغويّه من جعل الإباحه.

وتوضيح ذلك: إنّ للمعلوم فى دوران الأمر بين المحذورين جهتين، فبالمطابقه يعلم علماً إجماليّاً بأحد الحكمين من الوجوب والحرمه، وبالإلتزام يعلم علماً تفصيليّاً بعدم الحليّه، لأنّ كلاًّ ـ من الوجوب والحرمه يلازم عدم الحليّه، فلو أُريد جعل الإباحه الظاهريّه لزم اجتماع الضدّين فى الشىء الواحد من جهه

۱- ۱. نهایه الأفكار ۳ / ۲۹۳.

المـدلول المطـابقى، لأن الإبـاحه تضادّ الحكمين، واجتماع النقيضـين من جهه المـدلول الإلتزامى، أى الحليّه وعـدم الحليّه، لأن المعلوم عدم حليّه نفس هذا الشىء، لكونه إمّا واجباً أو محرماً، وكونه فى نفس الوقت حلالاً يستلزم المحال المذكور، وتفكيك المحقّق العراقى بين متعلّق العلم وموضوع الحكم الظاهرى لا وجه له.

قال شـيخنا _ فى الـدوره السّابقه _ وهـذا الإشـكال وارد عليه بناءً على القول بتضادّ الأحكام كما هو المختار عنده، إلّا أنْ يقال: بعـدم فعليّه الحكم الواقعى كمـا ذهب إليه فى مسـأله الجمع بين الحكم الواقعى والحكم الظاهرى. لكنّ التحقيق: إنّ فعليّه الحكم بفعليّه موضوعه، ولا ـ ريب فى فعليّته هنـا إلاّ ـ أنّه لا ـ قـدره على المخـالفه أو الموافقه القطعيّه، فكـان غير المقـدور هو القطع بأحد الأمرين لا نفس الموافقه أو المخالفه.

اللهمّ إلّا أنْ يقال بعدم الفعليّه بالإضـطرار إلى أحد الطّرفين، من حيث أنّ الحكم الواقعى إمّا بعث وإمّا زجر، ومع الإضـطرار إلى أحـدهما يسـقط الحكم الواقعى عن الفعليّه. وهـذا مسـلكه قدّس سـرّه. أو يقال: بأنّ الفعليّه تدور مدار العلم، وهنا لا يوجد العلم. وهذا مسلك المحقّق الإصفهانى.

وأمّـا على القول: بـأن لا ـ تضـادّ بين الأحكـام أنفسـها، لأنّ الحكم اعتبارٌ وهو خفيف المؤنه، بل هو إمّا فى مرحله الملاک أو فى مرحله الإمتثـال. فالإشـكال هـو: لغـويّه الحكم فى مرحله الإمتثـال، لعـدم إمكـان المخـالفه أو المـوافقه القطعيّه، وأمّـا الإحتمـاليّه فحاصله.

وفى مرحله الملاـك، قـال المحقّق الإصـفهانى وغيره ــ فى مسـأله الجمع بين الحكم الواقعى والحكم الظـاهرى ــ : بـأنّ ملاـك الحكم الواقعى للحرمه ــ مثلاً ــ قائم بالمتعلَّق، والظاهرى ــ وهو الإباحه ــ قائم بنفس جعل الحكم الظّاهرى.

لكنّ هـذا الجمع غير ممكن هنا، لعـدم وجود المصـلحه فى جعل الحكم الظاهرى ــ بخلاف الشّـبهه البدويّه ــ لأنّها لا تخلو عن أحـد أمرين، فإمّا التوسـعه بحيث لولاها لكان المكلَّف فى الضّـيق والكلفه، وهنا لا ضـيق، لوجود اللّاحرجيّه العقليّه، لعدم إمكان المخـالفه أو الموافقه القطعيّه، فلاـ أثر عملى لجعـل أصاله الإباحه هنا، لأنّ الترخيص حاصل، وقـد صـرَّح المحقّق الخراسانى بأنّ الأـصول العمليّه وظـائف للشـاكّ فى مرحله العمـل. وإمّـا إسـناد الترخيص إلى الشارع، وهو هنا غير معقول، لوجود العلم بالإلزام الشرعى.

فظهر لغويّه جعل أصاله الإباحه فى دوران الأمر بين المحذورين.

كذا أفاد دام بقاه.

أقول:

قد عرفت أنّ صاحب الكفايه يقول بالتضادّ بين الأحكام الخمسه بأنفسها، فالإشكال يرجع إلى لزوم الجمع بين الضدّين، لكن قد عرفت أيضاً أنّه يقول بعدم فعليّه الحكم الواقعى حيث يوجد الحكم الظاهرى أو يضطرّ إلى أحد الطرفين، وحينئذٍ لا يلزم محذور الجمع بين النقيضين، والإشكال عليه بفعليّه الحكم الواقعى إشكال مبنائى.

هذا، ولكنّ الإشـكالات على صاحب الكفايه متعدّده، فإنّه وإنْ اندفع بعضـها على مبناه، لكنّ البعض الآخر وارد عليه، ومن ذلك سوى ما تقدّم:

أوّلاً: إنّه لا يوجد عندنا دليلٌ على الإباحه فى الشبهات الحكميّه الكليّه التى هى محطّ نظر المجتهدين، وما ورد فى الإباحه، فمورده الشّبهات الموضوعيّه، كروايه مسعده بن صدقه وغيرها، ولا أقلّ من الشك فى شمول الأخبار للشبهه الحكميّه.

أورده المحقّقان النائينى والإصفهانى(١) ووافق عليه شيخنا فى الدّوره اللاّحقه.

وثانياً: إنّ المحقّق الخراسانى قد نصَّ فى مبحث البراءه(٢) على أنّ (كلّ شىء لك حلال) ظاهر فى الشّبهه التحريميّه، وأنّه يقال بأصاله الحلّ فى الوجوبيّه من باب عدم الفصل. هذا من جهةٍ. ومن جهه أُخرى، فقد جعل الحرمه أعمّ من الفعل والترك، فيكون الخبر جارياً فى الشبهتين. ولكنّه أبطل الوجه الثانى، لأنّه يرى بساطه الوجوب والحرمه، وأنّ الحرمه ناشئه من المفسده فى الفعل، فيبقى عدم الفصل، ولكنْ لا مجال لعدم الفصل فى دوران الأمر بين المحذورين، لوجود خمسه أقوال فيه.

وثالثاً: ذكر المحقّق النائينى(٣) أنّه يعتبر فى الأصل إحتمال مطابقته للواقع وإلاّ كان باطلاً، وفيما نحن فيه نقطع بمخالفه أصاله الأباحه للحكم الواقعى، لأنّه إمّا الوجوب وإمّا الحرمه.

١- ١. نهايه الدرايه ۴ / ۶۵ _ ۶۶.

٢- ٢. كفايه الأصول: ٣۴١.

٣- ٣. فوائد الأصول ٣ / ۴۴۵.

الكلام حول قياس ما نحن فيه بتعارض الخبرين

قال فی الكفايه(١):

«وقياسه بتعارض الخبرين الدالّ أحدهما على الحرمه والآخر على الوجوب. باطل.

فإنّ التخيير بينهما على تقدير كون الأخبار حجّةً من باب السّببيّه على القاعده، ومن جهه التخيير بين الواجبين المتزاحمين. وعلى تقدير أنّها من باب الطريقيّه، فإنّه وإنْ كان على خلاف القاعده، إلاّ أنّ أحدهما تعييناً أو تخييراً حيث كان واجداً لما هو المناط للطّريقيّه من إحتمال الإصابه مع اجتماع سائر الشرائط، صار حجّةً فی هذه الصّوره بأدلّه الترجيح تعييناً أو التخيير تخييراً، وأين ذلك ممّا إذا لم يكن المطلوب إلاّ الأخذ بخصوص ما صدر واقعاً وهو حاصل، والأخذ بخصوص أحدهما ربّما لا يكون إليه بموصل؟

نعم، لو كان التخيير بين الخبرين لأجل إبدائهما إحتمال الوجوب والحرمه وإحداثهما الترديد بينهما، لكان القياس فی محلّه، لدلاله الدليل على التخيير بينهما على التخيير ههنا. فتأمّل جيّداً».

توضيح كلام الكفايه

وتوضيحه: أنّه بعد أنْ ذكر عدم المانع العقلی عن جريان أصاله الإباحه، ذكر أنّه إنْ قيل بوجود المانع الشرعی عنه، وذلك بتنقيح المناط فی دليل الخبرين

١- ١. كفايه الاصول: ٣٥٥ _ ٣٥٦.

المتعارضين، فإنّ للشارع هناك حكماً ظاهريّاً وهو التخيير فى الأخذ بأيّهما شاء، ولم يجعل حكماً ظاهريّاً فى قبال الخبرين، وهذا يجرى فى مسأله دوران الأمر بين المحذورين ـ حيث يتردّد الأمر بين حكمين واقعيين ـ بالأولويّه ولا أقلّ من المساواه، فيخيّر الشارع هنا بين الأخذ الطّرفين، ولا يجعل حكماً ظاهريّاً فى مقابلهما.

ولك أنْ تقول أيضاً: بأنّ الخبرين المتعارضين ينفيان إحتمال الحكم الثالث، بل لابدّ من الأخذ بأحدهما تعييناً، وفى دوران الأمر بين الوجوب والحرمه كذلك، فالثالث وهو الإباحه منفيّ، ولابدَّ من الأخذ بأحد الحكمين تخييراً شرعيّاً، قياساً على تلك المسأله بتنقيح المناط بالأولويّه أو المساواه.

ويمكن أنْ يقال: بأنّ الخبرين يبديان إحتمال الوجوب والحرمه، وإذا حكم الشارع فى موردهما بالتخيير، حكم به فى مورد إحتمال الوجوب والحرمه بالوجدان بالأولويّه.

قال رحمه اللّه: هذا القياس باطل، لأنّا إنْ قلنا بالسّببيّه فى حجيّه الأخبار، فإنّ قيام الخبر على الوجوب يحدث مصلحهً ملزمه، وقيام الآخر على الحرمه يحدث مفسده ملزمهً، وحيث لا يمكن إمتثالهما معاً يقع التزاحم، ويكون التخيير بين الفعل والترك على وفق القاعده، إرشاداً إلى حكم العقل. أمّا فى دوران الأمر بين المحذورين، فالشىء واحد، وهو إمّا ذو مصلحه ملزمه وإمّا ذو مفسده ملزمه. فالقياس مع الفارق.

وإن قلنا: بأنّ حجيّه الأخبار من باب الطريقيّه، فالتخيير على خلاف القاعده.

وأمّا قول المحقّق الإصفهانی: «وأمّا ما عن شيخنا العلّامه قدّس سرّه فی المتن من الجواب بناءً علی الطّريقيّه من وجود ملاك الطّريقيّه فی كلا الخبرين وهو إحتمال الإصابه شخصاً وغلبه الإصابه نوعاً، فالعلم الإجمالی بالكذب الواقعی غير مانع، إذ ليس الكذب الواقعی مانعاً، ومع وجود الملاك فی كليهما فلا محاله يكون التخيير علی القاعده، ولا يقاس به ما نحن فيه، من حيث أنّه ليس فيه إلاّ مجرّد إحتمال الحكمين، لا ملاكان لاعتبار الحجيّه فی كلا الخبرين. فقد بيّنا فی محلّه أنّه لا يخلو عن محذور ...»(١) فسهو من قلمه الشريف.

وإنّما كان علی خلاف القاعده، لأنّ القاعده حينئذٍ هی التساقط، ولكنْ لمّا كان أحد الخبرين واجداً لملاك الطّريقيّه مع إحتمال إصابته ومطابقته للواقع، فقد جعلته أدلّه الترجيح أو التخيير حجّهً تعييناً أو تخييراً.

أمّا المقام، فالحكم الواقعی فيه واحد، وهو مردّد بين الوجوب والحرمه، فهو ذو ملاك علی نحو التعيين، لكنّه مجهول عندنا، وإن كان المطلوب هو الإلتزام بما صدر فی الواقع إجمالاً، فهو حاصل(٢) من غير حاجه إلی الإلتزام بأحد الطّرفين بخصوصه، فإنّه ربّما لا يكون موصلاً إلی الواقع. فالقياس مع الفارق كذلك.

ص: ٢٩

١- ١. نهايه الدرايه ۴ / ٢١۶.

٢- ٢. هذا فيه إحتمالان، أحدهما: أن يكون المراد «العمل». أی: إنّ الموافقه القطعيّه عملاً لا تمكن، والموافقه الإحتماليّه عملاً حاصله، فلا مجال لأن يحصّلها الشارع بالجعل. والثانی: أن يكون المراد «الإلتزام». أی: إنّ الإلتزام بالنسبه إلی الحكم الواقعی حاصل بلا جعلٍ من الشارع للحجيّه تعييناً أو تخييراً. وكيف كان، فلا ملاك للتنجيز.

النظر فيه:

وتنظّر فيه شيخنا فی الدوره السّابقه: أمّا من حيث المبنی، فهو يری أنّه لا ملزم للموافقه الإلتزاميّه، لأنّ دليل التكليف ليس فيه إلاّ إقتضاء العمل بالتكليف، وليس فيه إقتضاء الإلتزام بوجوب المكلّف به مثلاً- وأمّا غير هذا الدليل، فلا شیء يدلّ علی لزوم الإعتقاد، وما يدلّ علی وجوب تصديق النّبیّ صلّی اللّه عليه وآله وسلّم فيما يخبر به، لا يقتضی وجوب الإلتزام والتصديق للمخبر به. وبالجمله: لا ملازمه بين تصديق المخبِر وتصديق المخبَر به ... وهو كما تری.

وأمّا من حيث البناء فنقول: إنّ ما ذكره بناءً علی القول بالسّببيّه مخدوش، فإنّ المحذور فی التعارض يكون فی مرحله الجعل، وفی التزاحم يكون فی مرحله الإمتثال، فهذا هو الفرق بين التعارض والتزاحم، وفی التزاحم يحكم العقل بالتخيير مع تساوی الملاكين، وبلزوم صرف القدره فی الأهمّ منهما إنْ كان أحدهما أهمّ من الآخر، فحيث يتساوی الملاكان يسقط إطلاق الحكمين دون أصلهما، ولا ملازمه بين الأصل والإطلاق فی السقوط، والضرورات تتقدّر بقدرها.

وفی التعارض لا يجتمع الملاكان فی الشیء الواحد، إذ لا يكون الشیء الواحد ذا مصلحه ملزمه ومفسده ملزمه معاً، فالمحذور فی الجعل كما أشرنا، ولذا يكون مقتضی الأصل فی التعارض هو التساقط.

والحاصل: إنّه فی التعارض يسقط أصل الحكمين، وفی التزاحم يسقط إطلاق الحكمين.

وبما ذكرنا يظهر أن ما نحن فيه بناءً علی السّببيّه مصداق للتعارض

ص: ٣٠

لا التزاحم، لأنّ الخبر القائم على وجوب الشىء يحدث المصلحه فيه ـ بناءً على السّببيّه ـ والقائم على حرمته يحدث المفسده، واجتماع المفسده الملزمه مع المصلحه الملزمه فى الشىء الواحد محال، فما نحن فيه على السّببيّه صغرى لباب التعارض لا التزاحم. وبعباره أُخرى: التزاحم بناءً على السّببيّه معناه وجود الغرضين فى الشىء الواحد يوجب أحدهما جعل الوجوب والآخر جعل الحرمه، حتى يقع التزاحم، وهذا محال، لأنّ مع وحده المتعلّق لا يعقل جعل الحكمين، لأنّ جعلهما فرع وجود الغرضين، ووجود الغرضين فرع وجود المتعلَّقين.

وقياس ما نحن فيه بالتزاحم بين الواجبين كإنقاذ الغريقين، لا مورد له، لأنّه إنْ كان الملاك فى أحد الحكمين أهمّ ـ ككونه نبيّاً مثلاً ـ لزم جعل الحكم التعيينى، وإن كانا متساويين لزم جعل الإباحه، فلا معنى لجعل التخيير على حالٍ.

وهذا هو الإشكال الأوّل.

وأمّا ثانياً، فقد وقع البحث فى أنّ الخبرين المتعارضين هل ينفيان الثالث أوْ لا؟. وبعباره أُخرى: هل يتساقطان بالمرّه أو فى مدلولهما المطابقى دون الإلتزامى وهو نفى الثالث؟ قد اتّفق الميرزا وصاحب الكفايه على الثانى، واختلفا فى الدليل. ومسلك الثانى هو: إنّ المتعارضين أحدهما معلوم الكذب وساقط عن الإعتبار دون الآخر، وحيث لم يتعيّن الكاذب منهما يسقط المدلول المطابقى فيهما، لكن لـ«أحدهما» نفى الثالث، لوجود المقتضى وعدم المانع ... فإذا دلّ أحدهما على الوجوب والآخر على الحرمه وتساقطا، فإن «أحدهما» حجّه على نفى الإباحه، هذا إن لم نعلم بعدم خلوّ الواقع عن الوجوب أو الحرمه واحتملنا كونه الإباحه،

فلو علمنا بذلك، كان النافى للثالث هو العلم لا أحدهما، إذ مع وجود العلم لا تصل النوبه إلى الحجّه التعبّديّه لأجل نفيه.

هـذا ما ذهب إليه فى نفى الثالث بحجّتين تعبّديتين متعارضتين، فكيف يلتزم فيما نحن فيه بالإباحه مع وجود العلم بأنّ الحكم فى الواقع إمّا الوجوب وإمّا الحرمه كما هو المفروض؟ إن لازم كلامه أن يكون العلمى نافياً للثالث ولا ينفيه العلم، وهذا غير معقول.

كلام السيّد الأُستاذ

وأفاد سيّدنا الأُستاذ: «أنّ الوجه المصحّح للقياس أحد أمور:

الأوّل: دعوى إنّ الملاك فى الحكم بالتخيير فى مورد تعارض الخبرين هو مجرد إبدائهما إحتمال الوجوب والحرمه، فيسرى الحكم إلى كلّ مورد كذلك، ومنه ما نحن فيه.

الثاني: دعوى إنّ الملاك هو نفى الثالث. وما نحن فيه كذلك.

الثالث: إنّ رعايه الحكم الظاهرى وهو الحجيّه يدلّ بالفحوى على رعايه الحكم الواقعى، فإذا ثبت التخيير بين الحجّتين وعدم طرحهما، فثبوت التخيير بين الحكمين الواقعيين أولى.

قال: ولكن جميع هذه الوجوه ممنوعه.

أمّا الأوّل: فلأنّه تخرص وتحكم على الغيب، بل بناء على السّببيّه لا مجال له، لأنّ التخيير يكون من باب التخيير بين الواجبين المتزاحمين، وأيّ ربط لذلك بما نحن فيه.

وأمّا الثاني: فهو كالأوّل، مع أنّ نفى الثالث قد لا يقول به الكلّ، لا بهما _ كما يراه الشيخ _ لتبعيّه الدلاله الإلتزاميّه للمطابقيّه فى الحجّيه كتبعيّتها لها فى أصل الثبوت. ولا بأحدهما _ كما يراه صاحب الكفايه _ لعدم تصوّر ما أفاده فى تقريبه فى محله فراجع. مع أنّ الكلّ يرى التخيير ولو لم يتكفّل الخبران نفى الثالث.

وأمّا الوجه الثالث: فلأنّ الأولويّه إنّما تتمّ لو فرض ثبوت الموضوع لكلّ من الحكمين الواقعيين كثبوته للحكمين الظاهريين، وليس الأمر كذلك، بل هو حكم واقعى مردّد بين الحكمين، بخلاف الحكمين الظاهريين، فإنّ كلًّا منهما واجد لموضوعه وهو الخبر التام الشرائط. وببيان آخر نقول: إنّ الطريقيّه بأىّ وجه صوّرت فى باب الطرق مشوبه بالموضوعيّه، وإلاّ لزم إعتبار كلّ طريق وكاشف، فللطريق الخاص موضوعيّه كانت منشأ لجعله حجّه ككثره انضباطه ونحوها، وقد ادّعى صاحب الكفايه أنّ الموضوع هو إحتمال الإصابه.

وأورد عليه الإصفهانى: بأنّه شرط للحجّيه لا موضوع وأنّ الموضوع هو عنوان التسليم(۱).

إذن، فموضوع الحكم الظاهرى الناشئ من مصلحه معيّنه ثابت، وتردّد الحال بينهما وأين ذلك مما نحن فيه. فيما هناك موضوع واحد لحكم واقعى واحد غير معلوم. فلا يقال بعد هذا أنّه: بناء على الطّريقيّه يكون المدار على الواقع المنكشف بلا خصوصيّه للطّريق، والواقع المحتمل هو أمر واحد، فيكون مورد الخبرين المتعارضين مثل ما نحن فيه، فيتحقّق التخيير فيما نحن فيه. فتدبّر»(۲).

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۲۱۶.

۲- ۲. منتقى الأصول ۵ / ۲۹ _ ۳۰.

الوجه الثالث: التخيير

وفيه: إن التخيير

إن كـان فى المسـأله الفرعيّه، فغير ممكن من الشارع أن يخيّر بين الفعل والترک، إذ يعتبر فى الجامع بين طرفى التخيير أن يكون متعلّقاً للقدره، وهنا ليس كذلک، لأن المكلَّف إمّا فاعل وإمّا تارک.

وإن كـان فى المسـأله الاـصوليه، فهو ممكن، لكنه يتوقف على قيـام الـدليل، وليس فى مقـام الإثبـات هنـا دليلٌ. أمّا فى الخبرين المتعارضين فالدليل موجود، ولكنْ لا وجه للقياس.

وأمّا التخيير العقلى، فهو غير معقول كذلک، لما ذكرنا.

أقول:

والـذى ذكره الشـيخ هو اللاّـحرجيّه العقليّه، وهو غير التخيير العقلى، وإليه ذهب سـيّدنا الأُسـتاذ بعـد أنْ نـاقش سـائر الأـقوال فى المسأله، قال:

فيتعيّن الإلتزام بالتخيير، لا من قبيل الوجوب التخييرى شرعاً، ولا من قبيل التخيير العقلى فى باب التزاحم ... فالمراد من التخيير هو عدم الحرجيّه فى الفعل والترک، وهو ما ذهب إليه المحقّق النائينى(۱).

ولكنّ المختار ـ وفاقاً لشيخنا الأُستاذ ـ هو جريان الإستصحاب كما سيأتى، ومعه لا مجال للتخيير مطلقاً. فانتظر وتدبّر.

۱- ۱. المصدر ۵ / ۳۲.

الوجه الرابع: تقديم جانب الحرمه

من باب: إن دفع المفسده أولى من جلب المنفعه.

وفيه:

أوّلًا: ليس الأمر فى كلّ الموارد هكذا.

وثانياً: سلّمنا، لكنه فى المصلحه والمفسده المعلومتين، وهنا محتملتان، ولا دليل على تقدّم المفسده المحتمله على المصلحه المحتمله.

الوجه الخامس: البراءه

اشاره

ووجه جريانها هو: إنّ موضوع قاعده قبح العقاب بلا بيان، وحديث الرفع، متحقّق فى دوران الأمر بين المحذورين، لأنّ كلًّا من الطرفين مشكوك فيه ولا بيان عليه، فالمقتضى لجريان البراءه تام. وأما المانع عنه فمفقود، لأنّ جريانها لا يؤدّى إلى المخالفه العمليّه، فإنّها لا تتحقّق فى مورد دوران الأمر بين المحذورين. وأمّا الموافقه الإلتزاميه ــ إن قلنا بوجوبها ــ فهى ممكنه، فيلتزم بالواقع على ما هو عليه.

ومع وجود المقتضى وعدم المانع، تكون البراءه جاريه مطلقاً.

قال الشيخ: العقليه جاريه، وليس العلم بجنس التكليف كالعلم بنوعه فى المانعيّه عن جريان القاعده(۱).

فأشكل المحقّقان الخراسانى والهمدانى(۲): بأنّ الحق تقييد العلم بالجنس

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۱۸۰.

۲- ۲. حاشيه الهمدانى: ۱۸۵.

بعـدم التمكن معه من المخـالفه القطعيّه، إذ مـع التمكن منهـا يكـون منجّزاً وتحرم المخـالفه. كمـا إذا علم بوجوب هـذا أو حرمه ذاك، فإنه يمكن المخالفه القطعيه، وحينئذٍ يكون هذا العلم مانعاً عن جريان القاعده.

فقوله: ليس العلم بجنس التكليف كالعلم بنوعه. ليس على إطلاقه، بل لابـدّ من تقييـد العلم بالجنس الذى لا يتحقق من المخالفه العمليه القطعيه، ولو أمكنت المخالفه أو الموافقه يكون العلم مؤثراً ومنجّزاً، سواء كان العلم بالجنس أو بالنوع، ومع فقد العلم من أصل أو التمكّن من المخالفه أو الموافقه فهو غير مؤثر.

أقول:

هذا التقييد لازم، لكنّ الشيخ قد نصّ على ذلك من قبل. على أنّه قال فى مباحث القطع، بأن الملاك هو التمكّن من المخالفه أو المـوافقه، مـن غير فرق بين كـون العلم بـالجنس أو بـالنوع. والحاصـل: إنّه قائـل بتـأثير العلم بـالجنس فى حـال التمكّن من أحد الأمرين.

الإشكالات

وقد أُشكل على القول بالبراءه بوجوه:

الأوّل: إنّ العلم التفصيلى بالإلزام والإجمالى بنوعه يمنعان من إجراء البراءه.

وفيه:

إنّه استبعاد محض، لأن موضوع الأصل فى كلّ طرف ــ وهو الشك ــ

موجود، فهو يجرى فى كلٍّ من الطرفين بخصوصه، دون الإلزام المعلوم، فلا مانع من الجريان من هذه الناحيه. نعم، يلزم المحذور من إجراء الإباحه، لأنّ جريانها فى أحد الطرفين يستلزم الإباحه فى الطرف الآخر أيضاً.

وإن كان المانع من ناحيه استلزام البراءه الترخيص فى المعصيه عملاً أو التزاماً، فإن الإطاعه الإلتزاميه حاصله، والترخيص العملى فى الطرفين لا ينفى الإلتزام بالحكم الواقعى، والمخالفه العمليّه غير ممكنه.

الثانى: إنّ الترخيص موجود بمناط التكوين، ومعه لا مجال للترخيص بمناط الشك.

وبعباره أُخرى: الأصل العملى يجرى فى كلّ موردٍ يسقط العلم فيه عن التنجيز، وفيما نحن فيه قد تحقّق الترخيص فى الرتبه السّابقه، فلا أثر له فى المرتبه اللاّحقه.

فالنظر فى التقريب الأوّل إلى اختلاف المناط، وفى الثانى إلى اختلاف الرتبه.

وهذا الإشكال من المحقّق العراقى(١).

وفيه:

إن كان الإضطرار التكوينى بالنسبه إلى الحكم الواقعى المعلوم، فلا إشكال فى عدم وصول النوبه إلى الترخيص بالبراءه، لأن العلم لا يكون منجّزاً بالنسبه إليه، فلا حاجه إلى تحصيل العذر بالجهل. لكن ما نحن فيه ليس كذلك، لأن الحكم

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٢٩٥.

الواقعی هنـا موجود، وهو إمّـا الوجوب وإمّـا الحرمه، ولا قصور فی ملاک ذاک الحکم ولا فی القـدره علی إمتثاله، فلا اضـطرار بالنسـبه إلی المکلَّف به، وإنّمـا الإضـطرار بالنسـبه إلی الجامع، ولا قـدره علی تحصـیل الموافقه القطعیه. فالمضـطر إلیه هو حکم العقل بلزوم الموافقه القطعیه وحرمه المخالفه القطعیه، لا حکم الشـرع بالوجوب أو الحرمه. وفی هذه الحاله یعذّر العقل المکلّف ویرفع عنه الحرج بالفعـل أو الترک، لا ـ أنه یحکم بـالترخیص، واللاّ ـحرجیه العقلیه ــ وإن کـانت حاصـلهً فی الرتبه السّـابقه ــ لا تنـافی الحکم الشـرعی الظـاهری فی المرتبه اللاّ ـحقه، بـل إنّهـا معلَّقه علی حکم الشـرع، ومعه ینتفی حکم العقـل بها، نظیر انتفاء قاعـده قبـح العقـاب بحـدیث الرفع، فلو قیل بلغویّه الحکم الشـرعی بالترخیص هنا مع وجود اللاّحرجیّه العقلیه من قبل، لزم لغویّه حدیث الرفع مع وجود القاعده. وهذا ما لا یلتزم به أحد.

الثالث: قال المیرزا(۱):

أمّا فی العقلیّه، فبأنها تفیـد العذر للشاک فی التکلیف، وحیث یوجد القطع بالمؤمّن ولا یقبل التکلیف التنجیز بالعلم الإجمالی، لا تبقی حاجه إلی القاعده.

ومرجع هذا الإیراد إلی ثبوت عدم إستحقاق العقاب علی هذا التکلیف فی المرتبه السّابقه، ولیس فی البین إحتمال العقوبه أصلاً. فلا تصل النوبه إلی إثبات هذا المعنی بحکم العقل من جهه عدم البیان.

۱- ۱. فوائد الأصول ۳ / ۴۴۸.

وفيه:

إنّا قد ذكرنا أن الإضطرار ليس بالنسبه إلى حكم الشارع كى يكون رافعاً للتكليف ولا يبقى المجال للقاعده. بل هو بالنسبه إلى حكم العقل بلزوم الموافقه القطعيه لحكم المولى. أى: متى كان التكليف ولم تمكن الموافقه القطعيه له، حكم العقل بالعذر، فهذا حكم عقلى.

ومن جهه أُخرى: يحكم العقل بقبح العقاب بلا بيان، أى: إنّ التكليف المحتمل الذى لا بيان عليه تقبح العقوبه عليه. وهنا: الوجوب لا بيان عليه، وكذا الحرمه، فموضوع القاعده موجود بالنسبه إلى كلٍّ من الطرفين، والعذر من جهه الإضطرار حاصل بالنسبه إلى الجامع فى البين، فالحكمان العقليّان جاريان.

وعلى الجمله، إنّما يرد الإشكال لو كان عدم قابليه التكليف لاستحقاق العقاب فى الرتبه السّابقه ـ أى فى موضوع القاعده ـ ، وقد عرفت أنه ليس كذلك، وأنّ الإضطرار هو بالنسبه إلى الموافقه العمليه، فلا يرفع موضوع القاعده، كما لا ترفع القاعده موضوع حكم العقل بعدم لزوم الموافقه القطعيه مع الإضطرار.

وأمّا فى النقليّه، فلأنها تجرى فى كلّ موردٍ أمكن للشارع وضع الإحتياط فيه، لأن الرفع فرع الوضع. وهنا لا يمكن وضع الوجوب والحرمه كليهما، لا على سبيل التعيين ولا على سبيل التخيير. وحينئذٍ لا يعقل الرفع، فلا تعمّ أدلّه البراءه للمقام.

أقول:

قد أمر المحقّق الميرزا هنا بالتأمّل، ولم يشر إليه شيخنا فى الدرس.

ص: ٣٩

ثمّ إنّ مدرک البراءه الشرعیّه لا ینحصر بحدیث الرفع حتّی یکون هناک رفع متفرّع علی الوضع. ولعلّ هذا وجه التأمّل.

جواب السیّد الخوئی

وأجاب المحقّق الخوئی کما فی المصباح(۱): «بأنّ المورد قابل للتعبّد بالنسبه إلی کلٍّ من الحکمین بخصوصه، فإن القدره علی الوضع إنما تلاحظ بالنسبه إلی کلٍّ من الوجوب والحرمه مستقلاًّ لا إلیهما معاً، وحیث أن جعل الإحتیاط بالنسبه إلی کلٍّ منهما بخصوصه أمر ممکن کان الرفع أیضاً ممکناً.

وتوضیح ذلک:

إنّ القدره علی کلّ واحدٍ من الأفعال المتضادّه کافیه فی القدره علی ترک الجمیع، ولا یعتبر فیها القدره علی فعل الجمیع فی عرض واحد، ألاـ تری أنّ الإنسان مع عدم قدرته علی إیجاد الأفعال المتضاده فی آنٍ واحد، یقدر علی ترک جمیعها، ولیس ذلک إلاّ من جهه قدرته علی فعل کلّ واحد منها بخصوصه؟

ففی المقام، وإنْ لم یکن الشارع متمکّناً من وضع الإلزام بالفعل والترک معاً، ولکنّه متمکّن من وضع الإلزام بکلّ منهما بخصوصه، وذلک یکفی فی قدرته علی رفعهما معاً. وحینئذٍ، فلمّا کان کلّ واحد من الوجوب والحرمه مجهولاً، کان مشموله لأدلّه البراءه، وتکون النتیجه الترخیص فی کلّ من الفعل والترک».

۱- ۱. مصباح الأصول: ۳۳۰ _ ۳۳۱.

وفيه:

إنّ الكلام يدور مدار مفهوم (الرفع) و(الوضع)، ومفهوم الرفع غير مفهوم الترك، بقرينه المقابِل لكلّ منهما، فذاك يقابله (الوضع) وهذا يقابله (الفعل). ومن قدر على وضع أحد الحَجَرين ــ مثلًا ــ ليس بقادر على رفع كليهما. نعم، يقدر على ترك وضعهما. وموضوع حديث الرفع ليس ترك الإحتياط بل رفعه، والقدره على وضع أحد الضدّين لا يكفى لرفع كلا الضدّين.

وعلى هذا، فإن جريان الأصل فى الوجوب بشرط لا من الحرمه المحتمله تام، لاحتمال الضيق، وكذا بالنسبه إلى الحرمه بشرط لا من الوجوب، ولكنْ لو أريد جريانه فى الفعل والترك معاً فلا أثر عملى للأصل، لوجود الترخيص العقلى من قبل، وجريانه فى أحد الطرفين دون الآخر ترجيح بلا مرجّح. فالمشكل هو الجمع بين الترخيصين من جهه عدم ترتب الأثر العملى ولزوم اللغويّه.

وتلخص: ورود الإشكال على البراءه الشرعيه.

وأمّا ما ذكره فى المصباح من النقض بالشّبهه البدويّه(١): من أنّه إذا كان عدم خلوّ المكلف من الفعل والترك هو الملاك للغويّه الأصل، فإنّ هذا صادق فى الشّبهه البدويّه، مع أنّه يجرى فيها بلا كلام.

ففيه:

إنّه قياس مع الفارق، لأنه وإنْ كان المكلّف غير خال من أحد الحالين، لكن

ص: ۴۱

١- ١. مصباح الأصول: ٣٣٠.

الفاعليّه أو التاركيّه هناک ليست بالترخيص العقلی من باب قبح الترجيح بلا مرجّح، وأنّه يمكن للشارع جعل الإحتياط هناک، فله رفعه.

أمّا فی دوران الأمر بين المحذورين، فلا إحتمال للضّيق والكلفه من الجهتين حتى يرفعها فيهما، سواء كان الرفع بدليل أو دليلين، فلا أثر للبراءه هنا.

فالإنصاف لغويّه البراءه الشرعيّه فی محلّ البحث.

اللهمّ إلاّـ أن يكون فائده جريانها الإسناد إلى الشارع، وذلک يكفی للخروج عن اللّغويّه، ولا يشترط الأثر العملی. وعلى هذا، تخرج أصاله الإباحه أيضاً عن اللّغويّه، وبه أيضاً يحلّ المشكل بين حديث الرفع وقاعده قبح العقاب، فإن الحديث يجری مع وجود القاعده ويكون أثره الإسناد المذكور.

المختار فی دوران الأمر بين المحذورين

عدم جريان أصاله الإباحه

وذلک:

أوّلاً: لعدم وضوح جريانها فی الشّبهه الحكميّه.

وثانياً: إنصراف دليلها ــ على فرض الشمول ــ عمّا إذا كان إحتمال الحرمه منضمّاً إلى إحتمال الوجوب.

ثالثاً: لزوم اللّغويّه. بناءً على اشتراط الأثر العملی.

ص: ۴۲

عدم جريان البراءه الشرعيه

أولاً: لعدم قدره الشارع على الرفعين، ومدلول حديث الرفع هو الرفع لا الترک.

ثانياً: لزوم اللّغويّه بناءً على اشتراط الأثر العملی.

عدم جريان البراءه العقليه

لعدم القصور فی البيان فی المورد، كما أنّ العلم منجّز فی صوره دوران الأمر بين وجوب شیء وحرمه شیء آخر. فإن القاعده لا تجری.

قيل:

إنّ موضوع القاعده هو «عدم البيان» لكن لا مطلق البيان، فإن الإطلاق فی موضوع حكم العقل غير معقول كالاهمال، فالمقصود هو البيان الباعث.

وفی دوران الأمر بين المحذورين لا باعثيه للبيان، وعليه، فلا مانعيّه له، فالقاعده جاريه، بخلاف صوره تعدّد الواقعه، فإن المانع من جريان البراءه فيها هو العلم بالجامع المنجّز عقلاً للخصوصيه لأنّه بيان باعث، فبين الصّورتين فرق.

أقول:

وهذا الإشكال قویّ. وما ذكر من مانعيّه العلم فی تلک الصّوره تام، فالمقتضی لجريان البراءه الشرعيه هناک فی كلٍّ من الطرفين موجود، والمانع المذكور يمنع من جريانها.

ص: ۴۳

ولكن المـانعيّه ترجع إلى منجّزيه البيـان على الجـامع بالنسـبه إلى الخصوصـيّه عقلاًـ فإن العقل يرى صـلاحيّه البيان على الجامع للمؤاخـذه، ولاـ يشترط عنـد العقـل كون البيان على خصوص الخصوصـيّه، وهـذه الجهه موجوده هنا، إذ البيان قائم على الجامع، فيحكم العقـل باسـتحقاق العقـاب على مخالفه العلم المتعلِّق بالجامع والمنجّز بالنسـبه إلى الخصوصـيّه، وهـذا الحكم العقلى يرفع موضوع قاعده قبح العقاب بلا بيان، فلا تكون البراءه العقليّه جاريةً هنا، لعدم الموضوع.

والشـرعيّه لاـ تجرى فى صوره تعـدّد متعلّق الحكمين، لوجود المانع عن جريانها ــ وهو حكم العقل، لأن البيان على الجامع منجّز بالنسبه إلى الخصوصيّه ــ وإن كان المقتضى لجريان حديث الرفع بالنسبه إلى كلٍّ من الخصوصيتين موجوداً.

والحاصـل: إنّا ننكر أصـل المطلب ونقـول بعـدم الموضوع للقاعـده. فـالحق مع صـاحب الكفـايه والمحقّق الإصـفهانى. والنقض بالبراءه الشرعيّه غير وارد.

هذا كلّه فى الاصول غير المحرزه، وقد عرفت عدم جريانها.

جريان الإستصحاب

والتحقيق جريـان الإستصـحاب فى هـذا المقـام، وفاقـاً لشـيخنا الأُسـتاذ، لأـنّ كلاًّـ من الوجوب والحرمه حـادث مسـبوق بالعـدم، فيستصـحب عدم وجوب هذا الشـىء ويستصحب عدم حرمته كذلك. وذلك لأنّ المقتضى لجريان الإستصحاب موجود والمانع عنه مفقود.

ص: ۴۴

أمّا وجود المقتضى، فلأن موضوع الإستصحاب هو اليقين السّابق والشك اللاّحق، والأركان بالنسبه إلى خصوص كلٍّ من الحكمين تامه، فالإستصحاب جارٍ.

والإشكال فى ناحيه المقتضى لجريان الإستصحاب فى الشبهات الحكميه، إمّا لما قيل من أن أدلّه الإستصحاب لا تشملها، من جهه تعارض إستصحاب عدم الجعل مع إستصحاب المجعول، وإمّا لما قيل من أنّ أدلّه الإستصحاب وارده فى الشبهات الموضوعيه ولا إطلاق لها لتشمل الحكميه، مندفع.

أمّا المعارضه، فلأن المشكل المذكور غير موجود هنا.

وأمّا عدم الإطلاق، ففيه: إن القدر المتيقّن فى مقام التخاطب لا يسقط الإطلاق. وقوله عليه السّلام فى ذيل الدليل:

(وليس ينبغى لك أن تنقض ...) مطلق. فالمبنى المذكور مخدوش وإن قال به بعض المعاصرين.

وتلخص: تماميّه المقتضى لجريان الإستصحاب فى المقام.

الكلام حول الموانع عنه

إنّما الكلام فى وجود المانع.

فقد ذكرت أُمور أربعه:

١ــ إن جريان الإستصحاب يستلزم التناقض بين الصّدر والذيل فى دليل الإستصحاب، لأن الصّدر يشمل دوران الأمر بين المحذورين المحتملين. لكنْ

فی الذیل: (إنقضه بیقین آخر). ونحن عندنا یقین بوجود أحد الأمرین من الوجوب والحرمه.

ذکره الشیخ.

الجواب:

ویجاب عنه: بأنّ الیقین المنقوض یقینٌ بالخصوصیّه، والیقین الناقض یقین بأحدهما. ومع تعدّد المتعلّق لا یتحقّق التناقض.

۲ــ إن جریان الإستصحاب وتعبّد الشارع ببقاء الیقین السّابق لغو، لعدم الأثر العملی، لأنّ المکلّف إمّا فاعل وإمّا تارک، فالمانع من الإستصحاب لزوم اللّغویّه کما کان هو المانع من جریان البراءه.

ذکره المیرزا(۱).

الجواب:

یکفی للخروج عن اللغویّه الإسناد إلی الشارع، ولا یشترط الأثر العملی.

۳ــ إن جریان الإستصحاب یستلزم البناء علی خلاف الواقع، لأن مدلول «لا تنقض» هو: اجعل بنائک علی یقینک السّابق. وهذا البناء ــ مع العلم بمخالفه أحد الطرفین للواقع ــ یستلزم البناء علی خلاف الواقع، وکیف یمکن الموافقه الإلتزامیّه للواقع علی ما هو علیه؟

أقول:

إذا کان المشکل فی الإستصحاب لزوم البناء علی خلاف الواقع، فإنّ هذا

۱- ۱. فوائد الأصول ۳ / ۴۴۸.

اللاّـزم لاـ يجتمع مع وجوب تصـديق النّبى صـلّى اللّه عليه وآله بما جاء به، فنحن بالإضافه إلى عـدم الإلتزام بالحكم الواقعى، قد بنينا على خلاف الواقع والتزمنا به. وهذا تشـريع قلبى وإليه يرجع إشـكال الميرزا. وبه يظهر ورود الإشـكال حتى على القول بعدم وجوب الموافقه الإلتزاميه.

الجواب:

لكنْ يجاب: بأنّ أخبار الإستصحاب لا تدلّ على البناء على الواقع، بل مفادها عدم النقض عملاً. فلا مانع من هذا الحيث.

۴ــ إنّ الأـثر هو للمجعول لا للجعل، ولا حاله سابقه للمجعول ــ وهو الوجوب والحرمه ــ بالعـدم، فلا إستصـحاب. والجعل وإنْ كان له حاله سابقه، لليقين بعدم الجعل أزلاً، إلاّ أن إستصحاب عدم الجعل لا يفيد لإثبات عدم المجعول إلاّ على الأصل المثبت.

قاله الميرزا(١).

الجواب:

أولاًـ: إنّ عـدم المجعـول له حـاله سـابقه، لتحقّـق الموضـوع بنحـو القضـيه الحقيقيّه قبـل تحقق المجعول، لأـن الأحكـام مجعوله بالتدريج.

وثانيـاً: إن كـان المجعول من لوازم الجعـل كـان الأصل مثبتاً، لأن مورد الأصل هو الملزوم وموضوع الأثر هو اللاّزم. لكن الجعل والمجعول واحد حقيقةً واثنان إعتباراً، نظير الإيجاد والوجود.

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ۴٠١.

هل الحكم بالتخيير مطلق؟

قد ذكرنا أنّ أحد الوجوه فی دوران الأمر بین المحذورین هو القول ب_«التخییر».

فهل یقال به مطلقاً، أو إنْ لم یكن أحد الحكمین أهم وإلّا فبه یؤخذ بحكم العقل تعییناً؟ قولان.

ذهب صاحب الكفایه إلی الثانی، والمحقّقان الإصفهانی والمیرزا إلی الأوّل.

ووجه الخلاف هو: إن كان ملاك التزاحم موجوداً فالثانی وإلّا فالأوّل.

فقال صاحب الكفایه(۱): بوجود الملاك، فإنّه لمّا یكون أحد الحكمین أهم من الآخر، أهمیّه قطعیه أو إحتمالیّه، یخرج المورد عن التخییر إلی التعیین، كما هو الحال فی كلّ موردٍ دار الأمر فیه بین التعیین والتخییر.

وقال المیرزا(۲) لیس الأصل هو التعیین فی كلّ موردٍ یدور الأمر فیه بینه وبین التخییر، وذلك:

إن دوران الأمر بینهما یكون فی ثلاثه موارد:

۱_فی الأحكام الشرعیه التكلیفیّه، كما لو دار أمر وجوب صلاه الجمعه بین التعیین والتخییر، حیث یعلم الوجوب ویشك فی أنّه تعیینی أو تخییری.

وما نحن فیه لیس من هذا القبیل، إذ لا علم لنا بالحكم، بل الحكم نفسه مردّد.

ص: ۴۸

۱- ۱. كفایه الأصول: ۳۵۶ _ ۳۵۷.

۲- ۲. أجود التقریرات ۳ / ۴۰۲.

۲ـ فى الحجيّه، كما إذا دار الأمر بين الأخذ بقول المجتهد الأعلم تعييناً والأخذ بقوله أو قول غيره تخييراً، فإن الأصل فيه هو التعيين، أى الأخذ بقول الأعلم، لأن حجيّه قوله مسلَّمه وحجيه قول غيره مشكوك فيها. وبعباره أُخرى: يدور الأمر هنا بين الأخذ بالحجّه المسلَّم بها والحجه المشكوك فيها.

وما نحن فيه ليس من هذا القبيل، كما هو واضح.

۳ـ فى المتزاحمين. ودوران الأمر بين التعيين والتخيير فى المتزاحمين يكون على نحوين:

الأوّل: أن يكون هناك إطلاقان لفظيّان يشملان مورد التزاحم ولا يمكن إمتثالهما معاً، بأنْ يكون المقتضى ـ وهو الغرض ـ والمقتضى ـ وهو الحكم ـ تامّين، والقدره على إمتثال كلٍّ منهما بوحده موجوده ولا قدره على إمتثالهما.

والأصل فى هكذا موردٍ هو التعيين لمقطوع الأهميّه منهما أو محتملها، لأنه مع كون أحدهما مقطوع الأهميّه ـ كما لو كان أحد الغريقين نبيّاً ـ يسقط إطلاق دليل الطرف الآخر، ومع كون أحدهما محتمل الأهميّه، يشك فى سقوط إطلاق دليله مع سقوط إطلاق دليل الطرف الآخر، ولابدّ من الأخذ بالإطلاق المشكوك سقوطه حتى يأتى ما يسقطه يقيناً. فيتعيَّن الأخذ بمقطوع الأهميّه أو محتملها.

الثانى: أن لا يكون هناك إطلاقان، بل الغرضان معلومان، فحيث يكون أحد الغرضين أهم من الآخر قطعاً أو إحتمالاً، يكون الإتيان بالغرض الأهم معجّزاً عن إمتثال الغرض المهم، وإنْ كان العكس، فإن العجز عن الأهم غير حاصل، وما دام العجز غير حاصل والعذر غير متحقّق، تكون قاعده الإشتغال بالغرض الأهم

محكّمةً، فلابدّ من صرف القدره فى الأهم، لحكم العقل بلزوم تحصيل العذر المؤمّن. وهذا ملاك أصاله التعيين فى هذه الصّوره.

إذن، فى التزاحم إطلاقان أو ملاكان والقدره واحده فلا يمكن إمتثال كلا الحكمين، فحيث يوجد الإطلاقان يسقط إطلاق دليل المهم ويبقى إطلاق دليل الأهم، وحيث لا إطلاق، فلا يجوز تفويت الغرض الأهم بصرف القدره فى المهم، لإطلاق حكم العقل بلزوم حفظ الغرض الأهم، وحكمه بجواز تفويت المهم بالإتيان بالأهم، بخلاف العكس.

وفى دوران الأمر بين المحذورين إطلاق أو ملاك واحد، والقدره واحده، فملاك البحث فى التزاحم غير ملاك البحث فى دوران الأمر بين المحذورين، فالحكم بأصاله التعيين هناك لا يسرى إلى ما نحن فيه، بل هنا يحتمل التكليف بالأهم، ومع إحتماله لا تجرى البراءه عن الأهم عقلاً وشرعاً، وإنْ لم تجر البراءه حكم العقل بالتخيير بعد سقوط أصاله التعيين.

وهذا تقريب دليل الميرزا وغيره لما ذهب إليه من بقاء التخيير.

التحقيق فى المقام

ولكنّ التحقيق أنْ يقال: إن الترجيح لطرفٍ تارةً يكون محتملاً وأُخرى إحتمالاً، ومورد بحث صاحب الكفايه هو الأوّل.

فإنْ كان محتملاً قطعاً أو إحتمالاً، فالحق معه، وذلك لأنه:

إن كان الأهم ممّا يكون إحتمال الأهميّه فيه منجّزاً ــ كالدماء مثلاً ــ فإنّ نفس

الإحتمال مرجِّح، وإنْ لم تجر قواعد التزاحم. فإطلاق كلام الميرزا من أنّ إحتمال الأهميّه لا يرجّح، فى غير محلّه، وهذه الصّوره خارجه عن البحث قطعاً.

وأمّا بالنسبه إلى غير هذه الصّوره فنقول:

إن الحاكم بالتخيير هو العقل، وحكمه به مستند إلى تساوى الطرفين وعدم المرجح، من باب قبح الترجيح بلا مرجح، ومع إحتمال الأهميّه لطرفٍ لا يحكم بالتخيير، لعدم القبح فى ترجيح الأهم حينئذٍ. وبعباره أُخرى: الحكم بالتخيير متوقف على عدم الترجيح، وحيث يوجد إحتمال الترجيح لأحد الطرفين فلا تخيير.

فظهر أن مقتضى القاعده هو التعيين، لا ـ بملاك باب التزاحم، بل بملاك أن حكم العقل بالتخيير كان من باب عدم الترجيح، ومع وجوده فلا حكم له به.

وأمّا بناءً على جريان الاصول الشرعيّه فى مورد دوران الأمر بين المحذورين، فالمؤمّن بالنسبه إلى الواقع موجود وإن كان محتمل الأهميّه أو مقطوعها، وهذا ثمره لجريان الاصول الشرعيه مطلقاً كما قيل أو الإستصحاب فقط كما هو المختار، فإنه لا تعيين، لأن التعيين يكون بناءً على عدم جريان أصل شرعى، وحكم العقل بالتخيير من باب قبح الترجيح بلا مرجح.

هذا كلّه فى المحتمل.

وإن كان الإحتمال فى طرفٍ أقوى، فإنْ جرت مقدمات الإنسداد، فالتعيين للإمتثال الظنّى ولا يؤتى بالطرف المشكوك. ولكنّها غير جاريه هنا، لأنها إنما تجرى حيث يكون الإمتثال إختيارياً دائراً بين المظنون والمشكوك، وفى دوران

الأمر بين المحذورين اضطرار إلى إرتكاب أحد الطرفين، ولا قدره على ترك كليهما، بخلاف مورد الإنسداد، إذ القدره على ذلك موجوده هناك والعقل يحكم بترك المشكوكات.

وهذا كلّه بقطع النظر عن حكم الشرع بإسقاط الظن عن جميع الجهات.

وأمّا بالنظر إلى سقوط الظن شرعاً، فيشكل الترجيح بالظن حتى فى باب الإنسداد، لأن الظن لا يغنى من الحق شيئاً، وإطلاق دليل المنع من ترتيب الأثر على الظن يقتضى أنْ لا يرجّح الظن على الشك فى شيء من أحكام المولى، فالترجيح ممنوع، ولا أقلّ من توقف العقل من الحكم به.

هذا، إن لم يكن منشأ الدوران تعارض الخبرين.

إن كان منشأ الدوران تعارض الخبرين

وإن كان منشأ دوران الأمر بين المحذورين هو تعارض الخبرين، فمقتضى القاعده هو الرجوع إلى الأخبار العلاجيه، ومع عدم الترجيح يؤخذ بأحد الخبرين لأخبار التخيير، فالجارى هو التخيير الشرعى.

هذا بناء على التخيير بين الخبرين المتعارضين مع عدم المرجّح.

وبناءً على عدم قبول أخبار التخيير لضعفها سنداً، فالتساقط، وحينئذٍ تأتى الوجوه الخمسه.

هذا تمام الكلام فى الشّبهه الحكميّه.

ويتلوه الكلام فى الموضوعيّه.

ص: ٥٢

دوران الأمر بين المحذورين فی الشّبهه الموضوعیّه

اشاره

قال الشیخ(۱):

«قد مثّل بعضهم له باشتباه الحلیله ــ الواجب وطیها بالأصاله أو لعارض من نذر أو غیره ــ بالأجنبیّه. وبالخلّ المحلوف علی شربه المشتبه بالخمر.

ویرد علی الأوّل: إن الحکم فی ذلک هو تحریم الوطی، لأصاله عدم الزوجیه بینهما، وأصاله عدم وجوب الوطی.

وعلی الثانی: إن الحکم عدم وجوب الشرب وعدم حرمته، جمعاً بین أصالتی الإباحه وعدم الحلف علی شربه.

والاولی: فرض المثال فیما إذا وجب إکرام العدول وحرم إکرام الفسّاق، واشتبه حال زید من حیث الفسق والعداله.

والحکم فیه کما فی المسأله الاولی: من عدم وجوب الأخذ بأحدهما فی الظاهر. بل هنا أولی، إذ لیس فیه إطراح لقول الإمام علیه السّلام ...».

أقول:

هذا الکلام متین، ولکنّ الشک فی وجوب الوطی ناشئ من الشک فی تحقق الزّوجیّه، وجریان أصاله عدم الزّوجیّه یکفی لحرمه الوطی، ولا حاجه إلی أصاله عدم وجوب الوطی. هذا فی المثال الأوّل.

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۱۹۳.

وفى المثال الثانى: إنّ أصاله عدم الحلف لا يرفع إحتمال وجوب الشرب، لأنّه ينفى الوجوب الظاهرى ولا ينفى الوجوب الواقعى، فالإحتمال الوجدانى للوجوب الواقعى محفوظ، لأن هذا المائع إمّا هو فى الواقع حرام أو واجب، وقد قلتم بانصراف أدلّه الإباحه عن كلّ مورد فيه إحتمال الوجوب، فكيف تقولون هنا بالإباحه؟

وهذا هو الإشكال فى أصاله الإباحه.

وأمّا إستصحاب عدم الحلف.

ففيه: إن الإستصحاب يوجب إنحلال العلم فى دوران الأمر بين المحذورين إنْ كان جارياً فى طرفٍ واحد بلا معارض؛ وبه يتعيّن المحذور المردّد، وأمّا إنْ جرى فى الطرفين، فلا يتعيّن أحدهما بل يتعارضان ويبقى المورد من موارد دوران الأمر بين المحذورين.

فسواء قلنا بجريان الإستصحاب أو قلنا بعدمه، فإنّ خروج المقام عن الموردّيه لمسأله دوران الأمر بين المحذورين إنّما هو بجريانه فى طرفٍ.

وعليه، فإن كان هذا المائع خلاًّ فهو واجب الشرب وإنْ كان خمراً فمحرّم شربه، وقد أجرى الشيخ أصاله عدم الحلف وبذلك سقط وجوب الشرب، فكانت الشّبهه عنده من جهه الخمريّه شبهه بدويّه، وهى مجرى أصاله الإباحه.

لكنّ الإشكال هو جريان الأصل الموضوعى من جهه الخمريّه فى الطرف الآخر إمّا نعتاً وإمّا أزلاً، ومعه يقع التعارض بين أصاله عدم الخمريّه وأصاله عدم الحلف، فلا تعيّن فى طرفٍ كى يكون الطرف الآخر شبهه بدويّه، فيبقى المورد من

موارد دوران الأمر بين المحذورين.

وهذا بخلاف المثال الأوّل، فإنّ استصحاب عدم الزوجيّه جارٍ بلا معارض، لعدم جريانه فی الطرف الآخر، لعدم الأثر.

لاـ يقال: إستصحاب عدم الخمريّه يعارض باستصحاب عدم الحليّه، وتصل النوبه إلی أصاله عدم الحلف من جهه الخمريّه، وتجری الإباحه من جهه حرمه الشرب.

لأنّا نقول: إنّه لا سببيّه شرعيّه بين الخلّيه والحلف ولا بين عدم الخلّيه وعدم الحلف، بل هی بين الخلّيه ووجوب الشرب، لأن كون المائع خلاًّ موضوع لوجوب الشرب، وكذا هی بين الخمريّه وحرمه الشرب. أی: إنّ حرمه الشرب من آثار الخمريّه شرعاً؛ وأمّا تعلّق الحلف بشرب هذا الخلّ فمن الآثار العاديه الإتفاقيه. وكذا الحال بالإضافه إلی عدم الخلّيه وعدم الحلف. واستصحاب عدم الخلّيه بلحاظ عدم تعلّق الحلف بشربه أصل مثبت.

قال الشيخ: فالأولی ...

أقول: هذا المثال صحيح، فهو من موارد مسألتنا، وكلامه ناظر إلی مورد عدم الحاله السّابقه لأحد الطرفين، ولأجل وضوح المطلب لم يقيّد المثال بذلك. فاعتراض بعض المحشّين عليه فی غير محلّه.

وأمّا الحكم، فإنّ الأقوال كلّها آتيه هنا، بل الموضوعيّه أولی عن الحكميّه لعدم قصور فی أصاله الحلّ عن الشمول للشبهه الموضوعيّه. وقد وقع البحث فی شمول موثقه مسعده للشبهه الحكميه.

ص: ۵۵

دوران الأمر بين المحذورين التوصّليين أو أحدهما غير المعيَّن توصّلی

فلو دار الأمر بين التوصليّه والتعبديّه، فإن كان الأصل هو التوصليّه أُلحق بما تقدّم، وإنْ كان هو التعبديّه اُلحق بما سنذكره. وأمّا

لو كانا تعبّديين أو أحدهما

ففی هذه الصّوره، يمكن وقوع المخالفه العمليه القطعيّه، فما هو الحكم؟

قال الشيخ(۱):

إنّه يلزم من الرجوع إلى الإباحه إطراح كليهما والمخالفه العمليّه.

وبه قال فی الكفايه(۲) تبعاً له.

ثمّ اعترض على الشيخ بعدم الفرق بين التعبّديين والتوصّليين من جهه الحكم بالتخيير.

والوجه فی اعتراضه هو:

إنّ المهم للفقيه هو جريان أصاله التخيير، وهی جاريه فی التعبّديين والتوصّليين، لأنّ التخيير العقلی موجود فی كلتا المسألتين، فإمّا أنْ يأتی بالفعل مع قصد القربه وإمّا أن يترک كذلک، فالمرأه فی المثال يتردّد أمرها بين الصّلاه تعبّداً أو تركها بدون قصد القربه، ففعل الصّلاه تعبّدی وتركها ليس بتعبّدی، فيمكنها

ص: ۵۶

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۱۷۹.

۲- ۲. كفايه الأصول: ۳۵۶.

الصّلاه بلا قصد، فيتحقّق منها المخالفه العمليّه.

لكن الظاهر عـدم ورود الإعتراض، لتصـريح الشـيخ بعدم جريان أصاله الإباحه للزوم المخالفه كذلك. فيظهر أنّ نظر الشـيخ إلى عـدم جريـان الإبـاحه، وأمّـا سـائر الوجوه فلا فرق فى هـذه الصّوره وصوره كونهما توصّـليين أو أحـدهما، فهو يريـد أنّه لو كانا تعبّديين أو أحدهما، فهناك ليس محلّ جميع الوجوه، ولا تجرى أصاله الإباحه، ومحلّ جميع الوجوه هو صوره كونهما توصّليين أو أحدهما. فالشيخ لا يفرق فى جهه التخيير، فلا مورد لاعتراض الكفايه.

الإشكال على الشيخ والكفايه

ثمّ إنّ المحقّق الخراسـانى وإنْ تبع الشـيخ فى عـدم جريـان الإبـاحه إذا كانا تعبّـديين أو أحـدهما ــ للزوم إطراح كليهما وتحقّق المخـالفه العمليّه القطعيّه ــ لكنّه ناقش فى حاشـيه الرسائل: بأنّه إذا كان أحـدهما تعبّـديّاً واختار المكلَّف الفرد غير التعبّـدى، فلا تلزم المخـالفه العمليّه القطعيّه، لأنّه إذا اختـار الـترك احتمـل كـون التكليـف فى الواقع هو الحرمه، فاللاّزم حينئـذٍ هو المخـالفه الإحتماليّه لا المخالفه القطعيّه.

وهذا الإشكال وارد، ويتّجه على الكفايه أيضاً.

إشكال العراقى على الكفايه وردّه

وأورد المحقّق العراقى على الكفايه أيضاً: بأنّ مختاره هنا ينافى ما اختاره

فی صوره الإضطرار إلی أحدهما غیر المعیَّن، حیث قال هناک بسقوط التکلیف عن الفعلیّه، فلا یجب الموافقه القطعیّه ولا المخالفه کذلک محرَّمه، أمّا هنا فیقول بحرمه المخالفه القطعیّه وإنْ لم یمکن الموافقه القطعیّه، والحال انّ السبب فی عدم إمکان الموافقه القطعیّه هو الإضطرار إلی أحدهما غیر المعیَّن، فیلزم عدم حرمه المخالفه القطعیّه کذلک، فلماذا هذا الإختلاف فی الرأی؟

وفیه:

إنّه غیر وارد، للفرق بین الترخیص الشرعی والترخیص العقلی، فمع الأوّل یسقط التکلیف عن الفعلیّه، سواء بالنسبه إلی وجوب الموافقه وحرمه المخالفه، ومع الثانی یکون سقوطه عن الفعلیّه بقدر الضروره، فیکون مرخّصاً بالنسبه إلی الموافقه القطعیّه لفرض عدم التمکّن منها، إلاّ أنّه متمکّن من ترک المخالفه القطعیّه فهو غیر مرخّص فیها.

توضیحه: إنّ المحقّق الخراسانی فی بحث الإضطرار یقول بأنّ الإضطرار من حدود التکلیف، ویصرّح بسقوط التکلیف إذا تعلّق الإضطرار بمتعلَّقه، لکنْ فی دوران الأمر بین المحذورین لم یتعلَّق الإضطرار به، فسواء کان الواقع هو الحرمه أو الوجوب یکون المکلَّف قادراً بالنسبه إلی المتعلَّق شرعاً وعقلاً، وإذْ لا إضطرار بالنسبه إلی متعلَّق التکلیف، فالتکلیف موجود بحاله.

وعلی الجمله، فإنّ الإضطرار من حدود التکلیف، والمضطرُّ إلیه هو متعلَّقه. وفی حاشیه الرسائل(۱): إذا کان الترخیص العقلی بالنسبه إلی الموافقه القطعیّه

۱- ۱. حاشیه الرسائل: ۱۲۷.

فذلك لا يستلزمه بالنسبه إلى المخالفه القطعيّه.

فظهر الفرق الكبير بين الترخيصين العقلى والشرعىّ، فالإشكال غير وارد، وإنْ كنّا لا نوافق صاحب الكفايه على مختاره فى مبحث الإضطرار.

التحقيق

والتحقيق ـ وفاقاً للمحقّق الإصفهانى ـ : أنّ جريان الإباحه لا يستلزم المخالفه العمليّه، لإمكان إجرائها والإتيان بالعمل بقصد القربه.

اللهمّ إلّا أن يريد لزومها من نفس العمل بأصاله الإباحه، فلا يكون المحذور فى إجرائها، بل فى جعل الشارع لها، لكونه ترخيصاً فى المخالفه العمليّه، وذلك غير جائز عقلاً.

هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ الأخذ بأصاله الإباحه ـ وكذا البراءه ـ يستلزم التناقض فى حكم العقل، لأنّ العقل ينجّز القدر الميسور من التكليف ويُلزم إختياره والإتيان به بقصد القربه، والإباحه الشرعيّه تفيد الحريّه العقليّه، فيكون العقل من جههٍ مقيّداً ومن جههٍ موسّعاً، وهذا تهافت.

وتلخّص: إنّ فى جريان الإباحه محذورين، أحدهما: لزوم الترخيص فى المخالفه العمليّه القطعيّه. والثانى: لزوم التناقض فى حكم العقل فى مقام الإمتثال وترتيب الأثر، لأن ترتيب الأثر على الإباحه هو الترخيص عقلاً، لكن الطلب التعبّدى يقتضى الإطاعه، فيلزم التناقض فى حكم العقل.

وقد ذكر المحقّق الإصفهانى المحذور الأوّل.

ثمّ ذكر محذوراً آخر هو: إنّ الإباحه تنافى الطلب التعبّدى، لأنّ التعبّديّه متقوّمه بالطلب اللّزومى أو غير اللّزومى، والإباحه متقوّمه بعدم الطلب، وهى تقابل الطلب، فلا يجتمع الطلب والإباحه ويلزم الجمع بين المتنافيين.

أقول:

تخصيص المحذور الثانى بأصاله الإباحه غير صحيح، لاطّراده فى أصاله البراءه وأصاله الإباحه معاً، لأنّ البراءه عنده هى الإذن فى مجرّد الفعل، أى الفعل ولو بدون قصد القربه، وهو لا يجتمع مع الطلب، والتعبّديه متقوّمه بالطلب.

وبعباره أُخرى: إن كان المراد هو التنافى بين الإباحه والتعبّديه لتقوّمها بالطلب، فإنّه لا تضاد ـ عنده ـ فى مرحله الإعتبار، وأنّ للشارع إعتبار الوجوب والحرمه فى الشىء الواحد، فالتنافى ليس فى مرحله الإعتبار، فإمّا هو فى المبدأ وإمّا هو فى المنتهى، وعلى هذا، فالترخيص فى الفعل أو الترك ـ ولو بلا قصد للقربه ـ لا يجتمع مع الطلب فى مرحله المنتهى. أى الإمتثال، كما يوجد بين الإباحه والطلب. فالمحذور ليس مختصّاً بالإباحه، بل هو موجود فى الإباحه والبراءه معاً. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّه ـ رحمه اللّه ـ يرى أنّ حديث الرفع جعلٌ لعدم التكليف، أى أنّه قد اعتبر الشارع فيه عدم التكليف، وعليه، فهو ينافى التكليف والطلب.

نعم، تمتاز أصاله الإباحه عن البراءه، من جهه جريانها فى الشبهات الموضوعيّه دون الحكميّه، بخلاف البراءه حيث تجرى فى كلتا الشبهتين.

ص: ۶۰

هذا تمام الكلام فی وحده الواقعه. وأمّا حکم:

تعدّد الواقعه

فتاره: الوقائع کلّها توصّلیه، وأُخری: کلّها تعبّدیه، وثالثه: بعضها توصّلی وبعضها تعبّدی، ورابعه: هی مشکوکه ...

والتعدّد تارهً: عرضی، وأُخری: تدریجی طولی.

وعلی کلّ تقدیر، تاره: لا یکون الملاک فی طرفٍ أقوی من الآخر، وأُخری: یکون أقوی.

فإنْ کانت الوقائع طولیّه، فذاک مورد البحث فی منجّزیه العلم الإجمالی فی التدریجیّات.

وإنْ کان الملاک فی طرفٍ أقوی، فذاک مورد بحث أصاله التخییر العقلی، وأنّه هل یجری الأصل المذکور أوْ لا، وهل أنّه إبتدائی أو إستمراری؟. وبعباره أُخری: هل التخییر محکَّم إلی حدٍّ لا ینجرّ إلی مخالفه عملیّه لعلم إجمالی ولو متولّد، أو هو جارٍ حتی لو انجرّ؟

إن تعدّدت الواقعه ــ وکانا عرضیین ــ کالواجب والحرام فی موردین، وقد وقع الإشتباه بینهما، فهل یختار فی کلٍّ منهما الفعل أو الترک أو هو مخیّر؟

الأقوال فی المسأله

اشاره

ذهب الشیخ إلی التخییر الإستمراری(۱)، ومستنده هو: إن حکم العقل

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۱۸۹.

بالتخيير موجود بقاءً كما كان حدوثاً. وذكر فى المسأله وجهين آخرين، أحدهما: التخيير الإبتدائى، والآخر: التفصيل بين ما إذا قصد فى الإبتداء البقاء على الطرف المختار، فهو إستمرارى، وإنْ كان غير قاصدٍ للبقاء عليه، فهو غير إستمرارى.

ووجه التفصيل هو: إنّ صلاه الجمعه _ مثلاً _ يدور أمرها بين الوجوب والحرمه، فإنْ إختار الفعل، فقد وافق الواقع إحتمالاً، وكذا إنْ إختار الترك. وأمّا لو اختار مرّةً الفعل واختار أُخرى الترك، فإن كانت واجبةً، فقد خالف الواجب، وإن كانت محرّمةً، فقد إرتكب الحرام. أمّا إذا بنى من أوّل الأمر على الأخذ بالفعل والإستمرار عليه بأنْ يصلّيها أبداً، ثمّ عدل عن رأيه فيما بعد، فلا يضر، لأنّ المفروض أنّه فى وقت الشروع بالفعل كان بانياً على البقاء على الفعل، فلمّا رجع حصلت المخالفه العمليّه، لكنّها ليست عن عمدٍ، بخلاف ما إذا لم يكن بانياً على الإستمرار والبقاء، فإنّها تحصل عن قصد وعمد.

وتحصّل أنّ فى المسأله ثلاثه أقوال:

١_ التخيير الابتدائى

وقد استدلّ له الشيخ(١):

بقاعده الإحتياط. فإنّها تقتضى الإستمرار على الطرف المأخوذ به.

وباستصحاب الحكم المختار.

وناقش الشيخ رحمه اللّه:

ص: ٦٢

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ١٨٩.

أمّـا فی قاعـده الإحتیاط، فبأنّ البحث هو فی التخییر العقلی، ولا مجال للقاعـده المـذکوره فی أصاله التخییر العقلی، لأنّ العقل لا یشک فی حکمه حتی یحکم بأصاله التعیین إحتیاطاً.

وأمّا فی إستصـحاب الحکم المختار، فبأنّ الإستصـحاب إنّما یجری فی الحکم المشـکوک، ولا شک للعقل. وسیأتی إن شاء اللّه فی مباحث الإستصـحاب: عـدم جریانه فی الأحکام العقلیّه. نعم، یجری فی الأحکام الشـرعیّه المسـتفاده من قاعـده الملازمه علی وجهٍ.

علی أنّه لو جری، فإنّه محکوم باستصـحاب بقاء التخییر، لأنّه إذا إختار الفعل ـ مثلًا ـ فی الواقعه الأولی، یقع الشک عنـد الثانیه فی زوال التخییر، ومع إستصـحاب بقـاء التخییر لا ـ یبقی الشک بالنسـبه إلی الحکـم المختار. إذن، یجری إستصـحاب بقاء التخییر ویتقدّم علی إستصحاب بقاء الحکم المختار حکومهً.

ویستدلّ لهذا القول أیضاً ببطلان التخییر الإستمراری من جهه استلزامه للمخالفه العملیّه.

وقـد أجـاب الشـیخ بـالنقض بتبـدّل رأی المجتهـد، وفی عـدول المقلّـد، ولا یمکن الإلتزام فی الموردین بحرمه المخالفه العملیّه القطعیّه، فکذا فی جمیع موارد دوران الأمر بین المحذورین.

٢ـ التخییر الاستمراری

اشاره

ثمّ إنّ الشیخ اختار التخییر الإستمراری(١)، لا من جهه إستصحاب التخییر،

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ١٨٩.

للإشكال فيه من جهه عدم الإهمال فى حكم العقل، بل من جهه حكم العقل ووحده ملاک حكمه فى الحدوث والبقاء، وهو اللاّحرجيّه العقليّه، بملاک قبح الترجيح بلا مرجّح، فما يحكم به العقل فى الواقعه الأولى يحكم به فى الثانيه.

واختلف كلام صاحب الكفايه فى هذه المسأله، لكنّ المحقّق الإصفهانى استظهر منه التخيير الإستمرارى، كما فى الواقعه الواحده، فهو موافق للشيخ، وهو مختار المحقّقين الإصفهانى والميرزا والعراقى أيضاً.

النظر فى كلمات الشيخ

لقد طرح الشيخ الأدلّه على أساس التخيير الشرعى دون العقلى.

أمّا جوابه عن أدلّه القول الأوّل، فهو على أساس التخيير العقلى.

وأمّا جوابه عن إستصحاب الحكم المختار بالمعارضه باستصحاب بقاء التخيير، فلا وجه له بناءً على التخيير العقلى، لأنّ المعارضه تتوقّف على تماميّه المقتضى، وهو غير موجود هنا، لأنّه لا ـ حكم مختار بناءً على التخيير العقلى، بل الظاهر من كلامه فرض المسأله على التخيير الشرعى، لتماميه المقتضى بناءً عليه فى المسأله الأصوليه، إلاّ أنّ الكلام فى دعوى وقوع التعارض. وتوضيح ذلک هو:

إنّ التخيير الشرعى فى المسأله الفرعيه عباره عن التخيير ما بين الفعل والترک، وقد تقدّم أنّه غير معقول، لكونه تحصيلاً للحاصل، وعلى فرض معقوليّته فإنّه لا ـ حكم مختار، إذ التخيير الشرعى فى المسأله الفرعيه إختيار وتخيير لا حكم مختار، فلا مقتضى لاستصحاب الحكم المختار.

ص: ۶۴

أمّا فی المسأله الأصولیّه ــ وهو عباره عن کون المکلَّف مخیَّراً فی الأخـذ بأحد الخبرین ــ ، فیکون أخذه له سـبباً لاعتبار الحجیّه بالنسـبه إلی المأخوذ، وعلی هـذا، یکون الحکم المختار تامّ المقتضـی. أی: إنّه إذا أخذ صار حجّهً، فإنْ أراد الأخذ بالخبر الآخر، کان إستصـحاب حجیّه المأخوذ الأوّل محکَّماً. وکـذا فی المقلِّد فی المجتهدین المتساویین المختلفین فی الفتوی، بناءً علی کونه مختـاراً ــ والمختـار هنـاک وجوب الإحتیـاط علیه ــ فـإنْ أخـذ بقول أحـدهما کـانت فتواه حجهً، فلو أراد العمـل بفتوی الآ ـخر استصـحب حجیّه فتوی الأ ـوّل. وکـذا فی سـائر موارد دوران الأ ـمر بین المحـذورین، عملاً ـ بتنقیـح المنـاط الموجود فی الخبرین المتعارضین.

وعلی الجمله، فإنّ المقتضی لإجراء إستصحاب الحکم المختار تام.

إنّما الکلام فی المعارضه التی ذکرها الشیخ، وبیانها هو:

إنّ الحکم الإبتدائی فی الخبرین المتعارضـین هو التخییر، لأدلّه التخییر، وفی المجتهدین هو الإجماع المدّعی فی کلمات الشـیخ، ثمّ بعد الأخذ بأحد الخبرین أو القولین، یشک فی بقاء التخییر، فیستصحب، فلا إحتمال معه للحجیّه التعیینیّه، ویکون المحکّم هو إستصحاب التخییر.

وبعبـاره أُخری، إنّ الموضوع فی أدلّه التخییر بین الخبرین هو «من جـاءه الخبران المتعارضان» وهـذا الموضوع موجود قبل الأخذ بأحـدهما وبعده. والموضوع فی الفتویین المختلفین هو «المقلّد الذی ورد علیه الرأیان المختلفان» وهو کذلک موجود قبل الأخذ بأحدهما وبعده، ومع الشک فی أنّه بنفس الأخذ

بأحد الرأيين أو الخبرين يزول التخيير أوْ لا؟ يستصحب بقاء التخيير.

هذا غايه ما يمكن أن يقال لتقريب كلام الشيخ فى الإشكال على التخيير الإبتدائى.

التحقيق

والتحقيق أن يقال: إن «من جاءه الخبران» أو «الرأيان» يجعل الحجيّه للخبر أو الرأى الذى أخذه ـ بأىّ معنىً كان الأخذ ـ . فالحجّه تامّه فى حقّه، ومع تماميّه الحجّه لا مجال لاستصحاب بقاء التخيير، لأن معنى جريانه سقوط الحجّه عن الحجيّه، فالتخيير كان لـ «من جاءه ...» الذى لا حجّه عنده، والمفروض تماميّه الحجّه له بالأخذ، فاستصحاب التخيير مشكل، لأنّه لا مورد له، بل الصّحيح هو إستصحاب الحكم المختار. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ مناسبه الحكم والموضوع تقتضى عدم وحده الموضوع فى القضيّه، ولا أقل من الشك فيها، فلا يمكن التمسّك بدليل الإستصحاب، لأنّه من التمسّك بالدليل فى الشّبهه الموضوعيّه لنفس الدليل، وذلك: لأنّ الموضوع وهو «من جاءه ...» يتقيّد بمناسبه الحكم والموضوع ـ التى هى من القرائن المتّصله بالكلام ـ بالذى جاءه الخبران أو الرأيان وهو فى حال التحيّر، فليس الموضوع مطلق «من جاءه ...» بل الّذى لا حجّه عنده، والمفروض أنّه بمجرّد الأخذ بأحد الطرفين يكون ذا حجّه، ويخرج بذلك عن التحيّر، فلا يشمله الموضوع.

والحاصل: إنّ الموضوع بقرينه المناسبه يتغيّر، ولا أقلّ من الشكّ، ومعه

لا یجری إستصحاب بقاء التخییر، فلا معارض لاستصحاب الحکم المستمر.

وأمّا دعوی حکومه إستصحاب بقاء التخییر علی إستصحاب الحکم المختار، فوجهها أنّه:

مع الشکّ ــ فی الواقعه الثانیه ــ فی بقاء الحجیّه أو وجوب الأخذ، یجری الإستصحاب، لکنّ هذا الشک ناشئ من الشک فی بقاء التخییر وعدم بقائه، فإن کان باقیاً فالحکم المختار باق وإلاّ فلا، فیکون الشک فی بقاء وإرتفاع الحکم المختار ناشئاً من بقاء التخییر، وإستصحاب بقاء التخییر یزیل الشک فی بقائه، ومعه لا شک فی عدم بقاء الحکم المختار.

وفیها نظر.

لأن الشک وإنْ کان مسبّباً کما ذکر، لکنّ الشیخ فی مبحث تعارض الإستصحابین وفی مقام المناقشه مع المحقّق الثانی یقول: بأنّ الأصل السّببی أصل موضوعی للأصل المسبّبی، والمسبّب من آثار السّبب وأحکامه، فالشک فی بقاء وارتفاع نجاسه الملاقی ناشئ عن الشک فی بقاء وارتفاع نجاسه الملاقی، ونجاسه الملاقی من الآثار الشرعیّه لنجاسه الملاقی.

وفیما نحن فیه، لا تنطبق هذه الکبری، لأن نسبه بقاء وارتفاع الحکم المختار إلی بقاء وارتفاع التخییر، لیس نسبه الحکم إلی الموضوع ــ کما کان فی المثال المذکور، حیث نجاسه الملاقی وجودها وعدمها موضوع لنجاسه الملاقی وعدم نجاسته ــ إذ الحکم المختار لیس من الآثار الشرعیّه للتخییر وجوداً وعدماً، بل اللاّزم العقلی لعدم التخییر وجود الحکم المختار، واللاّزم العقلی للتخییر عدم

الحكم المختار. فالكبرى غير منطبقه، فلا يمكن القول بالحكومه بناءً على التحقيق من لزوم أنْ يكون المسبّب أثراً وحكماً شرعيّاً للسّبب، بالإضافه إلى تصريح الشيخ بنفسه بذلك.

قال: وأمّا جواب الشيخ بالنقض بتبدّل رأى المجتهد وعدول المقلِّد. ففيه:

إنّه لا شبهه فى عدم قصد المجتهد للمخالفه العمليّه، وإنّما استنبط أوّلاً الوجوب ثم استنبط الحرمه، ولا ضير فى هذه المخالفه، لعدم علمه حين إختياره الوجوب بتبدّل رأيه فيما بعد، فإذا أفتى بالحرمه خرجت فتياه بالوجوب عن طرف الإبتلاء. هذا فى المجتهد.

وأمّا المقلّد، فإنْ قام إجماع أو دليلٌ لفظى على أنّ للمقلِّد البناء _ حين تقليده للمجتهد _ على العدول عنه فيما بعد، فالنقض وارد. ولكن لا يوجد هكذا دليل أو إجماع. فالنقض مردود.

وممّا ذكرنا يظهر أنّ ما ذكره الشيخ فى مثل عدول المقلِّد يناسب القول الثالث من الأقوال فى المسأله.

ثمّ إنّ مختار الشيخ _ وهو التخيير الإستمرارى _ هو من جهه أنّ حكم العقل فى جميع الوقائع على السّواء.

ويرد عليه:

أوّلاً: إنّ الإستصحاب إنّما يجرى فى الموضوعات والأحكام الشرعيّه، والتخيير العقلى حكم عقلى وليس بموضوع للتعبّد الشرعى، وهذا هو السّبب لعدم جريان الإستصحاب فيه لا عدم وجود الشك لاحقاً.

وثانياً: قوله بعـدم الضـرر فى المخالفه العمليه، يناقض كلامه فى مباحث القطع فى دوران الأمر بين المحـذورين، فقـد قال هناك بالتخيير البدوى وأنّ الإستمرارى يستلزم إرتكاب المخالفه العمليّه.

وأمّا جواز التخيير الإستمرارى للمقلّد، فإنّما هو من جهه إذن الشارع وتعبّده.

فبين كلاميه تناقض واضح.

مع أنّا لم نفهم مراده من الجواز مع إذن الشارع، لأنّه إذا كانت المخالفه العمليّه إرتكاباً للمبغوض ــ ولـذا لابدّ وأنْ يكون التخيير بدويّاً ــ فلا يعقل الإذن منه بارتكاب ما هو مبغوض له، اللهمّ إلاّ أنْ يكشف تعبّده بالجواز عن رفعه اليد عن الواقع.

ولو قيل: إنّه بالتعبّد ينجبر ما فات من الواقع ويتدارك، كما ذكر المحقّق الإصفهانى فى توجيه كلام الشيخ هناك.

قلنا: إذنْ، لابدّ من الإلتزام برفعه اليد عن الواقع، وحينئذٍ لا ضـير فى المخالفه العمليّه. لكنّ المحذور استلزام ذلك للتصويب. وأمّا مع القول بلزوم حفظ الواقع، فلا يعقل التعبّد بالمخالفه، فلا طريق للجمع بين كلاميه.

هذا ما يتعلَّق بكلام الشيخ رحمه اللّه.

رأى الكفايه

والمحقّق الخراسانى فى الكفايه لم يتعرّض لصوره تعدّد الواقعه، ولكنّ

المحقّق الإصفهانی نسب إلیه القول بالتخییر الإستمراری بلا فرقٍ بین وحده الواقعه وتعدّدها.

قال الأستاذ: وکأن الإصفهانی غفل عن کلام أُستاذه فی حاشیه الرسائل الذی یفید إختیاره للتخییر الإبتدائی مع تعدّد الواقعه.

توجیه المخالفه العملیّه

وحاول المحقّق الإصفهانی(1) توجیه التخییر الإستمراری _ بعد لزوم المخالفه العملیّه _ بأنّ:

فی الوقائع المتعدّده الواقعه تدریجاً توجد علوم متعدّده بعدد الوقائع، ففی هذه الجمعه علم بصلاه الجمعه وفی الجمعه التالیه علم آخر، فیتعدّد العلم والمتعلَّق والإمتثال. وضمُّ الوقائع بعضها إلی بعض لا یأتی بتکلیفٍ جدیدٍ ولا بعلم جدیدٍ، بل کلّ واقعهٍ هی أجنبیّه عن الأُخری، والعلم بها کذلک. نعم، من هذه العلوم ینتزع علمٌ هو عباره عن أنّ الصّلاه إمّا هی واجبه فی هذه الجمعه وإمّا هی حرام فی الجمعه الآتیه، وهذا العلم الإنتزاعی لا أثر له حتی یکون منجّزاً.

فإن قیل: إنّه فی التدریجیّات یعلم بأنّ علیه تکلیفاً وجوبیّاً إمّا فی هذا الیوم وإمّا فی الغد.

۱- ۱. نهایه الدرایه ۴ / ۲۱۹.

قلنـا: طرف العلـم حكم واحـد وهـو الوجـوب، لكنْ هـو إمّـا اليـوم وإمّـا غـد، وهـذا العلم منجّز لطرفه، لكنْ فى دوران الأمر بين المحـذورين العلم لاـ ينجّز التكليـف، وعليه، فلاـ فرق بين صوره وحـده الواقعه وصوره تعـدّدها، فـالتخيير اسـتمرارى، ولاـ تحرم المخالفه القطعيّه ولا تجب الموافقه القطعيّه فى كليهما.

أقول:

هـذا العلم الآـخر، إن كـان انتزاعيّـاً فلا ينجّز، إلاّ أنّ الظاهر أنّه علم متولّـد، وهو إن لم يأت بتكليفٍ جديـد ولكن لماذا لا يكون مؤثّراً فى حرمه المخالفه لذلک التكليف؟ وبعباره أُخرى: التكليف فى هذه الجمعه يدور بين الوجوب والحرمه، وهو تكليف غير منجّز، وفى الجمعـه اللاّـحقه كـذلک، ومن ضمّ الواقعـتين بالفعـل فى الأـولى والـترک فى الثـانيه، يتولّـد علم بالمخـالفه العمليّه، وبذلک يسقط استدلال المحقّق الإصفهانى رحمه اللّه.

وأجاب عنه سيّدنا الأُستاذ بقوله:

«وأنت خبير: بأنّ العلم الإجمالى فى واقعتين يستلزم حدوث علمين إجماليين حقيقيّين بتكليف مردّد بين الوجوب والحرمه بالنسبه إلى الفعلين فى الواقعتين، وهو مسـتلزم لتنجيز المعلوم بنحو تحرم مخالفته قطعا، ولا نلحظ العلم الإجمالى فى كلّ واقعه كى يقال انّ المخـالفه القطعيّه للعلم الإجمالى المزبور مخالفه غير مؤثّره، بل الملحوظ هو العلم الإجمالى الحاصل بضمّ الواقعتين إحـداهما إلى الأُخرى، وهو لا ينافى عـدم تنجّز العلم الإجمالى بالنسـبه إلى كلّ واقعه بحيالها، وعدم ثبوت تكليف آخر غير المعلوم بالعلم الإجمالى غير المنجز،

ولا يتنافى مع تعلّق علم إجمالى به آخر يستلزم تنجيزه بالنسبه إلى المخالفه القطعيّه»(۱).

ثمّ إنّ المحقّق الخراسانى قال فى حاشيه الرسائل(۲) فى ذيل كلام الشيخ بعدم الإهمال فى حكم العقل:

إنّه يمكن للعقل أن يشكّ فى مناط حكمه، من جهه فقد بعض خصوصيّات المناط، ومع الشك فى الملاك فلا حكم.

قال: وعلى هذا، فالتخيير ليس إستمراريّاً، لأنّه فى الواقعه الأولى يحكم العقل بالتخيير، لتساوى الطرفين، وفى الثانيه يشك فى بقاء ملاك حكمه، ولو لاحتمال ضرر هذه المخالفه، ومع الشك فى بقاء مناط التخيير يزول حكمه، وإذْ لا توجد البراءه لا عقلاً ولا شرعاً، فالمختار هو التخيير البدوى.

وكأنّ الإصفهانى لم يلتفت إلى كلام شيخه فى الحاشيه.

۳_ تفصيل الميرزا

اشاره

وفصّل الميرزا(۳) رحمه اللّه فقال: أمّا فى الدفعيّات، فالعلم منجّز بالنسبه إلى المخالفه القطعيّه، وأمّا فى التدريجيّات فلا. مثلاً: لو حلف على فعل شىء وحلف على ترك شىء، فوقع الإشتباه بين الشيئين، فإنّه يدور الأمر بين المحذورين

۱- ۱. منتقى الاصول ۵ / ۳۵.

۲- ۲. حاشيه الرسائل: ۲۳۵.

۳- ۳. أجود التقريرات ۳ / ۴۰۶.

بالنسبه إلى كلٍّ من الفعلين، لكن فى المورد تكليف فعلى وملاک ملزم، فإنْ فعل كليهما فالمخالفه القطعيّه لازمه، لأنّ أحدهما واجب الترک، وكذا إن ترک كليهما، لأنّ أحدهما واجب الفعل، والغرض تام على كلّ حال والتكليف فعلى، لتحقّق موضوعه بجميع قيوده، وكلّ تكليفٍ فإنّه يقتضى الموافقه القطعيّه وحرمه المخالفه القطعيّه، وهنا لا يمكن الموافقه القطعيّه لكن المخالفه مقدوره، فيحكم العقل بقبحها. إذنْ يجب على المكلَّف إختيار الفعل فى طرفٍ والترک فى الطرف الآخر.

لكنْ فى التدريجيّات، فالوجه عند الميرزا ما ذكره الإصفهانى من أنّ الوقائع متعدّده، وضم بعضها إلى بعض لا أثر له. نعم يلزم تفويت الغرض والتكليف، لكن التكليف ليس بفعلى.

فالفرق بين الدفعى والتدريجى هو أنه فى الأوّل يكون التكليف فعليّاً، وفى الثانى ــ بناءً على إنكار الواجب المعلَّق ــ التكليف مشروط بشرطٍ غير حاصل، فلا فعليّه له، فلا تلزم المخالفه القطعيّه فى التدريجى، بخلاف الدفعى، فإنّه مطلوب غير مشروط، فموضوعه متحقّق بجميع قيوده فيلزم المخالفه القطعيّه.

فالتخيير الإستمرارى فى التدريجيّات، وهو فى الدفعيّات إبتدائى.

المناقشه

أقول:

فى كلامه رحمه اللّه تناقض، لأنّه يقول فى المرأه الحائض بعدم فعليّه

التكليف فى حقّهـا، لكن إذا خـالفت يلزم تفويت الغرض الملزم وهو غير جـائز، لحكم العقل بلزوم حفظ الغرض فى ظرفه. إذن، ففى الوقـائع المتكرّره التـدريجيّه لاـ تلزم المخـالفه القطعيّه، بـل يلزم تفويت الغرض الملزم وهو غير جـائز، كمـا لا يجوز معصـيه التكليف الفعلى ... وهذا رأى الميرزا، وعليه، فلا وجه صـحيح للتفصيل، إذْ لابدّ من الإجتناب عن المخالفه القطعيّه فى كلّ حال. وعلى ما ذكر فلابدّ من القول بالتخيير البدوى فى التدريجيّات أيضاً.

رأى المحقّق العراقى

وقال المحقّق العراقى بالإستمرارى(١)، وذكر فى وجه ذلك ما هذا توضيحه:

إن هنا علماً متولّداً _ خلافاً للمحقّق الإصـفهانى المنكر لذلك _ ولابدّ من التسليم بحصول المخالفه القطعيّه وأنّها لا تجوز، وإن العلم مؤثر فيها، ولكنّ تأثير العلم فيما نحن فيه يتنافى مع تأثيره فى وجوب الموافقه القطعيّه، وإذا كان العلم مؤثراً فى الطرفين ولا ترجيـح، فلا يحكم العقل بحرمه المخالفه القطعيّه وجواز ترك الموافقه القطعيّه أو عـدم وجوبها، فيسـقط تأثيره بالنسـبه إلى كلا الطرفين، وتكون النتيجه هو التخيير الإستمرارى.

أقول:

حاصل كلامه رحمه اللّه هو: أنّه إذا كان اللاّزم المخالفه القطعيّه بلا منافٍ،

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٢٩۶.

كانت المخالفه محرّمه. ولكن حصل هنا علم آخر، وحيث لا ترجيح بينهما يسقطان، فمقتضى القاعده هو التخيير الإستمرارى فى الدفعيّات والتدريجيّات، سواء قلنا بأنّ العلم الإجمالى علّه تامّه بالنسبه إلى المخالفه القطعيّه أو أنّه مقتضٍ ــ ويظهر أثر الإختلاف فى جريان الأصول المرخّصه فى الأطراف وعدم جريانها، ولكنْ لا أثر له من حيث الاضطرار، فإذا كان للمعلوم قصور ولم تمكن الموافقه وترك المخالفه معاً، فلا فرق بين المسلكين ــ .

فهذا وجه القول بالتخيير الإستمرارى عند المحقّق العراقى.

قال شيخنا: وهو أقوى الوجوه.

خلاصه الكلام والتحقيق فى المقام

لقد تعرّضنا لأنظار الأعاظم، فنقول: إنّ المراد من التخيير البدوىّ هو أنّه إذا تعدّدت الواقعه والقضيّه دفعيّه، فالملاك عدم لزوم المخالفه القطعيّه. وعدم لزومها فى الدّفعى هو أن يكون فاعلاً ـ لإحدى الواقعتين وتاركاً للأُخرى، فإن كان فاعلًا لكليهما قطع بمخالفه التكليف، ففى الدفعى عدم لزومها هو بأن يكون فاعلًا فى واقعه وتاركاً فى أُخرى، لأنّ كلًّا منهما يحتمل أن يكون فيه موافقاً للواقع وأن يكون مخالفه له فيه. فإذا ترك كليهما أو فعلهما قطع بمخالفه الواقع. وفى التدريجى يجب أنْ يكون فاعلًا أو تاركاً لكليهما، فإن فعل فى إحداهما وترك فى الأُخرى لزمت المخالفه العمليّه. فلذا يكون عدم لزومها فى التدريجيّات موجباً لأن يكون التخيير بدويّاً، بأن يبقى على الطرف الذى اختاره.

وتعود الأنظار فی المقام إلی أمرین:

۱_ عدم الضّرر فی المخالفه العملیّه القطعیّه.

۲_ إنّه لا علم ومعلوم یقتضی حرمه المخالفه العملیّه، لأن حرمتها یحتاج إلی المنجّز، وقوامه أمران: أحدهما: العلم، والثانی: قابلیّه متعلّق العلم للتنجیز.

أمّا فی المتعدّده، فلا علم زائداً علی العلم الذی لا أثر له، ولا معلوم علی الذی لا أثر له، وعلی هذا الأساس أنکر المحقّق الإصفهانی الضرر فی الدفعیّات والتدریجیّات معاً، والمحقّق العراقی إختار الأوّل، فهو یقول بوجود العلم المؤثّر والمعلوم، ولکنْ لمّا کان ترجیح المخالفه العملیّه علی الموافقه العملیّه التی تلازم المخالفه العملیّه بلا مرجّح، فإنّه لا تضرّ هذه المخالفه العملیّه. فالتخییر إستمراری فی التدریجیّات، وفی الدفعیّات مخیّر کیفما یفعل. فما هو الحق فی المسأله؟ وما هو أساس القول بالتخییر؟

فنقول:

إنّ مبنی التخییر هو کون الطرفین متساویین عند العقل، وحینئذٍ، یقبح الترجیح بلا مرجّح ویحکم العقل بالتخییر. فالملاک للتخییر هو التساوی بین الطرفین.

إنّه سیأتی فی مباحث الإشتغال: أنّ فی حکم العقل بالإشتغال مسلکین:

۱_ إنّ العلم الإجمالی بالنسبه إلی وجوب الموافقه القطعیّه وحرمه المخالفه القطعیّه علّه تامّه، فلا یمکن الترخیص عقلًا، لا فی المخالفه بأصلٍ ولو کان بلا معارض، ولا فی الموافقه.

۲ــ إنّ العلم الإجمالى علّه تامّه بالنسبه إلى حرمه المخالفه، وهو مقتضٍ بالنسبه إلى وجوب الموافقه القطعيّه، وأنّه يجوز شمول أدلّه الاصول لبعض الأطراف فى حال عدم وجود المعارض.

فعلى القول بكون العلم الإجمالى علّهً لحرمه المخالفه ووجوب الموافقه، فإنْ الحق فى بحثنا مع القائلين بالتخيير الإستمرارى، لأنّه لاـ ترجيح، إذ يدور أمر المكلّف بين المخالفه الإحتماليه والموافقه الإحتماليه إن كان التخيير بدويّاً، وبين المخالفه القطعيّه والموافقه القطعيّه إن كان استمراريّاً، ولا ترجيح فى البين، لكون فعل المخالفه القطعيّه وترك الموافقه القطعيّه على السواء عند العقل، والمفروض أنّ العلم علّه تامّه.

وعلى القول بكون العلم علّهً تامّه للمخالفه فقط، أى: إنّ للشارع الترخيص والتصرّف فى طرف لزوم الموافقه القطعيّه، فإنّه به يكشف الفرق بين الموافقه والمخالفه، وليستا مثل كفّتى الميزان، وهذا كاف لسقوط ملاك حكم العقل بالتخيير، لأنّ الملاك كان إحراز الإستواء بين الطرفين، ولا أقل من شك العقل فى وجود الملاك فى هذه الصّوره، وإذا سقط حكم العقل بالتخيير، فالأصل هو التعيين، ولابدّ من الإجتناب عن المخالفه العمليّه.

وبما ذكرنا يظهر: إنّ تأثير العليّه والإقتضاء ليس فى الحكم الظاهرى فقط كما يقول المحقّق العراقى، بل إنّه يؤثّر فى وجود ملاك حكم العقل بالتخيير وعدم وجوده.

وبعد، فإنّ المختار هناك هو الإقتضاء بالنسبه إلى الموافقه القطعيّه، كما سيأتى إن شاء اللّه.

فظهر أنّ الصحيح هو النّظر فى المبنى فى قاعده الإشتغال، والحكم فى المقام بناءً عليه، وقد ظهر أنّ الحقّ هو التخيير الإبتدائى.

رأى السيّد الأستاذ

وهذا هو رأى السيّد الأُستاذ أيضاً. وله فى تقريب ذلك بيانٌ آخر، وهذا نصّ كلامه:

«وتحقيق الكلام: إنّ العلم الإجمالى بالوجوب أو الحرمه فى كلّ واقعه لا أثر له، لكنّ لدينا علماً إجماليّاً آخر وهو العلم إجمالاً إمّا بوجوب الفعل فى هذه الواقعه أو بحرمته فى الواقعه الثانيه. وهذا العلم الإجمالى تحرم مخالفته القطعيه، فإذا احتار الترک فى هذه الواقعه كان عليه أن يترک فى الواقعه الثانيه، وإلاّ أدّى ذلک إلى المخالفه القطعيّه للعلم الإجمالى المزبور.

إلاّ أنّه قد يقال: إنّ هذا العلم الإجمالى ينضمّ إليه علم إجمالى آخر إمّا بحرمه الفعل فى هذه الواقعه أو بوجوبه فى الواقعه الثانيه، وتأثير كلّ من العلمين فى كلّ من الطرفين على حدّ سواء، فلا يكونان منجّزين، بل يكونان من قبيل العلم الإجمالى الأوّل بلحاظ كلّ واقعه بحيالها.

ولكنّنا نقول: إنّه يمكن تقريب التخيير البدوى على أساس هذين العلمين الإجماليين المتعاكسين بأحد وجهين:

الأوّل: إنّ الموافقه القطعيّه لأحدهما تستلزم المخالفه القطعيّه للآخر.

وبعباره أُخرى: إنّ التخيير الإستمرارى كما يستلزم المخالفه القطعيّه

لأحدهما يستلزم الموافقه القطعيّه للآخر، وبما أنّ حرمه المخالفه القطعيّه أهمّ _ بنظر العقل _ من لزوم الموافقه القطعيّه، ولذا قيل بعليّه العلم الإجمالی لحرمه المخالفه القطعيّه، وتوقّف فی عليّته لوجوب الموافقه القطعيّه، فيتعيّن رفع اليد عن لزوم الموافقه القطعيّه لأحدهما والإكتفاء بالموافقه الإحتماليّه حذراً من الوقوع فی المخالفه القطعيّه للآخر، فيتعيّن التخيير البدوی.

الثانی: إنّ تحصيل الموافقه القطعيّه لكلا العلمين الإجماليين غير مقدور عقلاً، فيتنزّل العقل عنها إلی الموافقه الإحتماليّه. بخلاف الإجتناب عن المخالفه القطعيّه، فإنّه مقدور لكلّ من العلمين، فيحكم العقل بحرمتها. فيتعيّن التخيير البدوی.

وهذا الوجه يتم حتی بناء علی المساواه بين الموافقه القطعيّه والمخالفه القطعيّه فی الأهميّه، وكون العلم بالنسبه إليهما علی حدّ سواء، فلا يؤثر فی إحداهما مع التعارض، إذ الملاک فيه هو عدم القدره عقلاً من الموافقه القطعيّه، فالعلم الإجمالی لا يؤثر فيها لعدم القدره لا للتعارض، كی يقال إنّ مقتضی المعارضه عدم تأثيره فی حرمه المخالفه القطعيّه أيضاً.

وبالجمله، يتعيّن بهذين الوجهين الإلتزام بالتخيير البدوی ومنع التخيير الإستمراری»(۱).

هذا فی الدفعيّات مع تعدّد الواقعه.

۱- ۱. منتقی الاصول ۵ / ۳۲ _ ۳۴.

أمّـا فی التـدریجیّات، فـإنْ كـان الواجب التـدریجی واجبـاً تعلیقیّـاً مثـل « وَلِلّهِ عَلَی النّاسِ حِجُّ الْبَیْتِ »(۱)،فلا كلام فی أنّه مثل الـدفعی. وأمّـا بنـاءً علی إنكـار الواجب المعلَّق ثبوتـاً أو إثباتاً، وأنّ مثل الآیه واجب مشـروط، فإن قلنا بعـدم جواز ترک الواجب المشروط بتفویت شرطه، فلا تجوز المخالفه العملیّه كالدفعیّات، وإلاّ فلا تضرّ المخالفه العملیّه.

لو كانت احدی الواقعتین محتمل الأهمیّه

ولو كانت إحدی الواقعتین أهم أو احتمل أهمیّتها، فما هو مقتضی القاعده؟

أمّا لو كانت إحداهما أهم، فلا ریب فی لزوم تقدیمها.

وأمّـا لو احتمل أهمیّه إحـداهما، فقیل: بعـدم الترجیـح لها، لأنّ الباب لیس باب التزاحم حتی یطبّق قانونه هنا، لأنّ ملاک التزاحم عدم القدره علی إمتثال كلا الطرفین، وهنا القدره موجوده. وهذا مسلک المیرزا(۲)، ونتیجه ذلک هو التخییر وعدم تعیّن محتمل الأهمیّه.

ولكنّ المیرزا قد ناقض هذا فی مسأله دوران الأمر بین الأقلّ والأكثر، إذ قال هناک(۳) بأنّ الخطاب كما یقتضی الإمتثال كذلک یقتضی الجمع بین المحتملات،

۱- ۱. سوره آل عمران، الآیه ۹۷.

۲- ۲. فوائد الأصول ۳ / ۴۵۰.

۳- ۳. المصدر ۴ / ۱۴۴ _ ۱۴۵.

فـالتكليف يقتضـى الإمتثـال وإحرازه أيضـاً، والمفروض عـدم القـدره على إحراز كلا ـ الإمتثـالين، فيقـع الـتزاحم ويتقـدّم محتمل الأهميّه.

ومـا ذكره هنـاك هو الصّحيح، فيكون تقـدّم محتمـل الأـهميّه ـ لا ـ من جهه إنطبـاق قـانون التزاحم، حتى يشـكل بأنّه ليس من مصـاديقه ـ من جهه أن حكم العقـل بـالتخيير كـان بملاك تساوى المحتملين فى الواقعه الواحـده، أو بين المعلومين فى الواقعه المتعـدّده، ومع إحتمال الأهميّه فى طرفٍ يسـقط حكم العقل بالتخيير، ويكون المحكَّم هو التعيين، لوجود المرجّح ولو إحتمالاً، لأنّـا إذا أخـذنا جـانب محتمـل الأـهميّه قطعنـا بالإمتثـال، لأـنّه إمّا هو الواقع وإمّا هو طرف التخيير، بخلاف ما إذا أخـذنا بالطرف الآخر.

هذا كلّه بناءً على التخيير العقلى.

وأمّا بناءً على جريان الاصول الشرعيّه، فليس مقتضى الأصل هو التعيين لما يحتمل فيه الأهميّه، لأنّ الأصل الشرعى مؤمّن.

كلام الشيخ فى الخبرين

بقى كلام الشـيخ فى الخبرين، فقد ذكر قدّس سرّه: أنّه إذا كان دوران الأمر بين المحذورين فى خبرين واردين عن أهل العصمه عليهم السّلام، ففيه تفصيل، وذلك: أنّه لو كان الدوران ناشئاً عن إجمال الدليل أو فقده، فالحكم ما ذكر. وأمّا لو كان المنشأ هو التعارض بين الأدلّه، فإن كان التعارض بين الخبرين مع العلم بمطابقه أحدهما للواقع، فإنْ قلنا بالتساقط، فالحكم ما ذكر، لأنّه بعد التساقط،

يرجع إلى الاصول الشرعيّه، فإن لم تجر، فالأصل العقلى، فالكلام هو الكلام.

والمختار عندنا هو جريان الإستصحاب ثمّ التخيير العقلى، فإن كان أحدهما مقطوع الأهميّه أو محتملها تعيّن، وإن قلنا بأنّ المرجع هو أخبار التخيير، فالمحكَّم هو التخيير الشرعى، وهو تخيّر فى المسأله الاصوليه، وهو حاكم على التخيير العقلى.

هذا إذا علمنا بأنّ الواقعه من قبيل دوران الأمر بين الواجب والحرام.

وإنْ لم يكن من الدوران بين المحذورين، بل تعارض الخبران واحتملنا الإباحه أيضاً، خرج عن بحث دوران الأمر بين المحذورين.

وحيث قلنا بالتخيير الشرعى، فهل هو بدوى أو استمرارى؟

قال الشيخ(١): مساق أخبار التخيير عباره عن أنّ التخيير مجعول للمكلّف المتحيّر، فالتمسّك بإطلاقها للإستمرار بلا وجه، والقاعده هى التخيير البدوى، لأنّه بعد الأخذ بأحد الطرفين غير متحيّر، فليس له رفع اليد عمّا أخذ والأخذ بالطرف الآخر. وبعباره أُخرى: إنّه ليس فى شىء من أدلّه التخيير إطلاق بالنسبه إلى قبل الأخذ بطرفٍ وبعده ليدلّ على الإستمرار، ومع عدم الإطلاق تصل النوبه إلى إستصحاب بقاء التخيير الثابت قبل الأخذ بأحد الطرفين.

ثمّ ناقش فى ذلك: بأنّ الموضوع عباره عن المتحيّر، وبعد الأخذ يتغيّر الموضوع يقيناً أو إحتمالاً فلا يستصحب التخيير، ثمّ أمر بالتأمّل.

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ١٩١ _ ١٩٢.

الإشكال على الشيخ والنظر فيه

فقال المحقّق الهمدانى(۱) فى وجه التأمّـل: «لعلّه إشاره إلى أنّ ما ذكره من المناقشه إنّما يتّجه لو اُخـذ الموضوع من العقل، وأمّا على ما هو التحقيق من إحرازه بالمسامحه العرفيّه أو الرجوع إلى ما يستفاد من عناوين الأدلّه فلا، كما لا يخفى»(۲).

وقال المحقّق الخراسانى(۳): إن كـان المراد من كون الموضوع هو المتحيّر هو: من جاءه الخبران، فالموضوع بعـد الأخـذ بطرفٍ بـاق. وإن كان الموضوع مجرّد عنوان المتحيّر، فلا أثر لهـذا الموضوع فى الأدلّه. فالإستصـحاب يجرى لوجود الموضوع وهو من جاءه الخبران المختلفان ...

وفيما ذكراه تأمّل.

إنّ الشيخ يرى أنّ إعتبار وحده الموضوع فى القضيّتين هو بنظر العرف فقط، وهذا هو مبنى صاحب الكفايه أيضاً، وهو التحقيق.

وعليه، فـإنّه بحسب مناسبات الحكم والموضوع نرى أنّ أدلّه التخيير تجعـل ــ فى بـاب التعـارض ــ الحجيّه لا ـ الأصـل، كما أنّ الأدلّه الأولیّه تجعـل الحجيّه لخبر الثقه، ولكنْ لـدى المعارضه يجعل جعلاً ثانويّاً، وهو الطريقيّه والحجيّه لـذى المزيّه فى صوره الترجيح، ولكلٍّ منهما على سبيل التخيير، إذنْ، يجعل

۱- ۱. حاشيه الرسائل: ۱۸۹.

۲- ۲.

۳- ۳. حاشيه الرسائل: ۲۳۵.

الطريقيّه. وحينئذٍ لا معنى لجعل الطريق لمن له طريق، لأنّ الـذى أخـذ بأحـد الطرفين فقد خرج عن التحيّر وأصـبح ذا طريق، فلا يأخذ الشارع منه الطريق بأنْ يجعل له طريقاً آخر.

فمناسبه الحكم والموضوع تقتضى أنْ تكون أدلّه التخيير مجعولهً لمن ليس له طريق. هذا أوّلاً.

وثانياً: لابدّ من إحراز كون الخصوصيّه المتغيّره من حالات الموضوع، فلو احتملنا كونها من مقوّماته لم يجر الإستصحاب، ونحن نحتمل هذا فى المقام فى أقلّ تقدير.

فالحق عدم جريان الإستصحاب، لاحتمال كون التغيّر فى الموضوع من المقوّمات بنظر العرف.

وتلخّص:

إنّ مقتضى الأدلّه هو التخيير البدوى، فإنْ كان الإستمرار لجريان الإستصحاب، فهو، سواء لزمت المخالفه القطعيّه أوْ لا، لكون التخيير حينئذٍ بحكم الشارع.

إلاّ أنّه بناءً على الإستمرارى، يأتى إشكال لزوم المخالفه القطعيّه، لأنّه إذا أخذ بالخبر القائم على الوجوب مثلاً ثمّ القائم على الحرمه، يعلم بمخالفه الواقع، ومقتضى إطلاق دليل التخيير واستصحابه ترخيص الشارع فى المخالفه القطعيّه، وهذا غير معقول، فلابدّ من حلّ هذا الإشكال.

فقال الشيخ فيما أوضحه المحقّق الإصفهانى(۱):

إنّ التخيير الإستمرارى غير مضرّ، لأنّ المصلحه الجابره للواقع الفائت موجوده فى الإلتزام بأحد الخبرين، أو أنّه فى خصوص الفعل أو الترک فى الخبرين المتعارضين توجد مصلحه يتدارک بها الواقع الذى خولف.

وبعباره أُخرى: قد جعل الشارع هنا بدلاً عن الواقع كما فى قاعده الفراغ، حيث جعل الإتيان بالمشكوک فيه بدلاً عن الواقع، بأنْ يكون فى الصّلاه الفاقده للجزء مصلحه يتدارک بها الجزء الفائت.

أقول:

وفيما ذكر إشكال، لكن الإشكال فى الإطلاق أهون منه فى الإستصحاب.

ووجه الإشكال هو: إنّ دليل الأخذ بأحدهما الشامل بإطلاقه لحال بعد الأخذ لأحدهما، وارد فى خصوص الخبرين المتعارضين، وللشارع جعل البدل فى هذا الباب والترخيص فيه. أمّا الإستصحاب، فإنّ عموم دليله وإطلاقه يشمل ما نحن فيه، وليس دليلاً خاصّياً وارداً فى خصوص الخبرين المتعارضين، لكون ما نحن فيه أيضاً من مصاديق «لا تنقض»، وعموم الدليل لما نحن فيه يتوقّف على جعل المبدل حتى لا يكون الإستصحاب ترخيصاً فى المخالفه، ولكنّ جعل البدل ليس إلّا بدليل الإستصحاب، فيلزم الدور.

إنّه لابدّ من الدقّه فى كلمات الشيخ مع توجيه الإصفهانى لها ونقول:

ص: ۸۵

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۲۲۱.

إنّ الظاهر عدم معقوليّه جعل البدل هنا، لأنّ جعل البدل المحرز لجميع ما فات من المصلحه الواقعيّه، لا يتعقّل إلاّ بكون المصلحه قائمه بالجامع بين الواقع وبين ما يراد جعله بـدلاً، وإلاّ فلا معنى لبقاء الحكم الواقعى تعييناً مع التخيير بينه وبين ما جعل بـدلاً. وأمّا قيـام جميع الغرض بـالواقع وبالبـدل أيضـاً، فلاـ يجتمع مع جعـل الحكم تعيينـاً فى ظرف الواقع، إذن، فجعل البـدل الوافى بجميع الغرض من الواقع غير معقول، فالتخيير الإستمرارى غير معقول.

مثلًا: فى الخبرين المتعارضين فى صلاه الجمعه وتخيير المجتهد بين الخبرين، إنْ أخذ برههً من الزمن بما يدلّ على الحرمه فصلّى الظهر، فـإنّ المفروض كون الظهر وافيـاً بجميع مصـلحه الجمعه، وهـذا لا يجتمع مع الوجوب التعيينى للجمعه. إذن، الغرض ليس قائماً بالواقع على نحو التعيين.

فالإطلاق غير معقول، والإستصحاب إشكاله آكد.

فالتخيير بدوى لا إستمرارى.

وهذا تمام الكلام فى دوران الأمر بين المحذورين وأصاله التخيير.

والحمد للّه ربّ العالمين.

ص: ٨٦

أصاله الإشتغال

اشاره

ص: ۸۷

قال الشيخ: إعلم أنّ المكلّف إذا التفت إلى حكم شرعيّ[(١)] ...

أقول:

حالات المكلّف الملتفت بالنسبه إلى الحكم الشرعى لا تخلو:

إمّا أنْ يكون عالماً بالحكم، فذاك موضوع أحكام القطع.

وإمّا أنْ يكون شاكّاً، فإنْ كان له حاله سابقه، فهو مجرى الإستصحاب، وإنْ لم يكن له حاله سابقه، فهو مجرى البراءه.

وفى صوره العلم بالحكم، فتارةً لا يمكن الإحتياط، فهو مجرى التخيير، وإنْ أمكن، فهو مجرى قاعده الإشتغال.

فموضوع أصاله الإشتغال هو: العلم بالتكليف والشك فى المكلّف به مع إمكان الإحتياط.

مقدّمات

وقبل الورود فى البحث لابدّ من ذكر مقدّمات:

١- ١. فرائد الأصول ١ / ٢٥.

الاولی: إنّ القواعد الجاریه فی أطراف العلم تارهً توافق المعلوم بالإجمال وأخری تخالفه، کما لو علمنا بنجاسه أحد الإناءین، والحاله السّابقه لهما النجاسه، أو الطّهاره. وعلی کلّ تقدیر، فالقاعده الجاریه إمّا إماره وإمّا أصل، والأصل إمّا عقلی وإمّا شرعی، والشرعی إمّا أصل محرز کالإستصحاب وإمّا أصل غیر محرز کأصاله البراءه.

الثانیه: إنّ العلم طریق إلی الواقع وکاشف عنه، وهو موضوع حکم العقل بالحجیّه أی: إستحقاق العقاب علی المخالفه، وهذا المعنی فی العلم التفصیلی واضح، لأنّ المقتضی للمنجزیّه موجود والمانع عنه مفقود بالوجدان، فیکون العلم علّهً تامّه لوجوب الموافقه عقلاً وحرمه المخالفه کذلک.

فهل الأمر فی العلم الإجمالی کذلک؟

إنّ العلم الإجمالی مقترن بالجهل، فهل یصلح الجهل للمانعیّه عن اقتضاء العلم بالنسبه إلی التنجیز؟ إنْ لم یکن کذلک، کان العلم الإجمالی علّهً کالعلم التفصیلی، وإنْ کان صالحاً للمانعیّه، فهل مانعیّته عن التنجیز یکون مطلقاً، أی فی کلا طرفی لزوم الموافقه وحرمه المخالفه؟ قیل: یکون مانعاً فی الطرفین، فیسقط العلم عن التأثیر ویکون بحکم الشک، وحینئذٍ تجری الاصول المرخّصه فی أطراف العلم. وقیل: یکون مانعاً فی طرف وجوب الموافقه القطعیّه ولا یصلح للمانعیّه عن حرمه المخالفه القطعیّه، فهذا القول تفصیلٌ فی المسأله، وأنّ العلم الإجمالی علّه بالنسبه إلی حرمه المخالفه وبالنسبه إلی وجوب الموافقه فی مرحله الإقتضاء.

ص: ۹۰

هذا بالنسبه إلى العلم.

وأمّا بالنسبه إلى الاصول، فقد وقع الكلام فى أنّه هل لأدلّه الأصول العمليّه إطلاق لتشمل مورد الإقتران بالعلم الإجمالى، أوْ لا بل هى مختصّه بالشّبهه البدويّه؟

إن قلنا بالثانى، فالعلم الإجمالى علّه تامّه للتنجيز، وإنْ قلنا بالأوّل، وأن المقتضى للجريان موجود، لأنّا نجرى أصاله الطّهاره ــ مثلًا ــ فى كلّ واحدٍ من الإناءين على حده، وكلّ منهما غير معلوم النجاسه، وحينئذٍ يقع البحث عن المانع عن هذا المقتضى، والمانع هو العلم، فهل يمكنه أن يمنع من جريان الأصل فى جميع الأطراف؟ إنّه إنْ منع العلم الإجمالى عن جريان الأصل فى الأطراف سقط المقتضى.

الثالثه: إنّه يبحث عن التكاليف فى مرتبتين، مرتبه الإشتغال ومرتبه الإمتثال. فى المرتبه الأولى يبحث عن أصل إشتغال الذمّه وعدمه، وعن حدّ الإشتغال من حيث الموافقه لجميع الأطراف أو الموافقه الإحتماليّه ... وكذا يقع البحث فى مرحله الفراغ.

مثلًا: لو اشتغلت ذمّته بصلاتى الظهر والعصر وصلّى الصّلاتين وتيقّن بوجود الخلل فى إحداهما، فإنّ هذا العلم الإجمالى يؤثّر فى مرحله الإمتثال وفراغ الذمّه، وحينئذٍ تطرح فروع العلم الإجمالى ــ وهى مائه فرع تقريباً ــ بالنظر إلى قاعدتى الفراغ والتجاوز، ولا تعاد الصّلاه إلّا من خمس، وسائر جهات البحث.

وبعد المقدّمات يقع البحث فى مقامين:

المقام الأوّل: فی دوران الأمر بین المتباینین.

والمقام الثانی: فی دوران الأمر بین الأقلّ والأکثر.

دوران الأمر بين المتباينين

اشاره

ص: ۹۳

طريق الكفايه وتوضيحه ضمن مقدمات

طريق الكفايه

قال رحمه اللّه(۱):

إنّ التكليف المعلوم بين المتباينين:

إن كـان فعليّاً من جميع الجهـات، بـأن كان واجـداً لما هو العلّه التامّه للبعث أو الزجر الفعلى، مع ما هو عليه من الإجمال والتردّد والإحتمـال، فلاـ محيص عن تنجّزه وصـحّه العقوبه على مخالفته، وحينئـذ، يكون ما دلّ بعمومه على الرفع أو الوضع أو السّـعه أو الإباحه ممّا يعم أطراف العلم مخصّصاً عقلًا لأجل مناقضتها معه، فتختصّ بالشبهات البدويّه.

وإن لم يكن فعليّاً، لم يكن هناك مانع عقلًا ولا شرعاً عن شمول أدلّه البراءه الشرعيّه للأطراف.

ومن هنا انقدح أنّه لا فرق بين العلم التفصيلى والإجمالى، إلّا أنّه لا مجال للحكم الظاهرى مع التفصيلى، وله مجال مع الإجمالى، فلا يصير الحكم الواقعى فعليّاً بجعل الحكم الظّاهرى فى أطراف العلم.

۱- ۱. كفايه الاصول: ۳۵۸.

أقول:

يتوقّف فهم هذا المبنى على مقدّمات:

الأُولى: إنّ للحكم أربع مراتب:

١ــ مرتبه الإقتضاء، أى مرتبه الملاكات.

٢ــ مرتبه الإنشاء، أى إنشاء الحكم على طبق الملاك، فالأحكام فى هذه المرتبه على حدّ الإنشاء مثل الأحكام فى صدر الإسلام.

٣ــ مرتبه الفعليّه. أى: مرتبه انقداح الإراده فى النفس النبويه أو الوَلَويّه، بأن يبعث أو يزجر، ويريد ويكره.

٤ــ مرتبه التنجّز، بأنْ تقوم الحجّه على الحكم، ويكون موضوعاً لاستصحاب العقاب أو الثواب.

الثانيه: إنّ المجعول فى كلّ مرتبهٍ لا يعقل أن يكون مضادّاً أو مماثلاً للمجعول فى المرتبه الأُخرى. مثلًا: لو كان الوجوب فى مرتبه الإنشاء، أمكن أن يجعل الإباحه فى مرتبه الفعليّه أى البعث والزجر، لأنّهما فى مرتبتين. نعم، لو أنشأ الوجوب لعمل وأنشأ أيضاً الإباحه له، لزم التعاند بينهما، ولو أنشأ وجوبين لعملٍ واحد، لزم اجتماع المَثَلين، لأنّهما فى مرتبهٍ واحده.

وعلى الجمله، إنّه لا تضادُّ الإباحه الفعليّهُ الوجوب الإنشائى، لاختلاف المرتبه، وعلى هذا الأساس جمع هذا المحقّق بين الحكمين الواقعى والظاهرى. وإنْ عدل عنه بعد ذلك.

الثالثه: إنّ وجوب الإطاعه والموافقه عقلًا وحرمه المعصيه والمخالفه

كذلك من آثار الحكم فى أىّ مرتبه؟

أمّا الحكم فى مرتبه الإقتضاء، فلا اقتضاء له للإطاعه والمعصيه.

وكذلك الحكم فى مرتبه الإنشاء.

فالحكم العقلى المذكور من آثار الحكم الشرعى الفعلى. ولو لم يصل الحكم إلى هذه المرتبه لا يحكم العقل بوجوب الموافقه وحرمه المخالفه.

الرابعه: إنّ العلم التفصيلى والإجمالى يشتركان فى كونهما «علماً»، والفرق بينهما هو أنّه مع العلم التفصيلى لا مجال للحكم الظاهرى، بخلاف العلم الإجمالى، وذلك لأنّ العلم الإجمالى مشوب بالشك والجهل، والشك موضوع للأماره ثبوتاً وللأصل ثبوتاً وإثباتاً، وكلّ موردٍ وجد فيه الموضوع للحكم الظاهرى، كان له فيه مجال.

وإذا كان موضوع الحكم الظاهرى فى العلم الإجمالى موجوداً، وصلت النوبه إلى المقدمه:

الخامسه، وهى: هل أدلّه الأصول والأمارات تعمّ بإطلاقها وعمومها أطراف العلم الإجمالى أو هى مخصّصه بالشبهات البدويّه؟

وجه العموم والإطلاق هو: إن مثل قوله عليه السّلام: (كلّ شىء لك حلال حتى تعرف أنّه حرام بعينه فتدعه)(۱) يشتمل على «كلّ» الموضوع للعموم، فيعم أطراف العلم الإجمالى، وكلّ طرف من أطرافه «شىء» شك فى حليّته وحرمته،

۱- ۱. وسائل الشيعه ۱۷ / ۸۹، باب عدم جواز الإنفاق من كسب الحرام.

فالمقتضى لجريانه فيها موجود، وهل من مانع؟

السّادسه: إنّ حديث (كلّ شيء لك حلال) مغيّى بـ «العلم»، لأنّه قال «حتى تعلم أنّه حرام»، وحيث أنّ هذا العلم أيضاً مطلق، يعم التفصيلى والإجمالى، فلا محاله يقع التعارض بين الصّدر والذيل. فمقتضى إطلاق الصّدر هو حليّه كلٍّ من الأطراف، ومقتضى إطلاق الذيل عدم الحليّه مع العلم الإجمالى بالحرمه.

ولكنّ عموم الصّدر مقدَّم، ولأنّ شمول الصّدر لكلٍّ من الأطراف هو بالوضع لكلمه «كلّ»، وشمول الذيل للعلم الإجمالى هو بالإطلاق، ومع وجود العموم المعارض لا تنعقد مقدمات الإطلاق فى الطرف المقابل، لما تقرّر فى محلّه من أنّ الإطلاق لا ينعقد مع وجود العموم، لأنّ أصاله العموم بالوضع وأصاله الإطلاق بمقدمات الحكمه، إذ إطلاقه يتقوّم بعدم وجود البيان على التقييد، والعموم الوضعى هنا بيان، فيتقيّد «العلم» فى الذيل بالعلم التفصيلى.

هذا أوّلاً.

وثانياً: لقد ورد فى حديثٍ آخر فى ذيل قاعده الحلّ كلمه «بعينه». وهذه الكلمه وإنْ حملها الشيخ على التأكيد، أى تأكيد العلم، ولكنّ الظاهر أنّها جاءت لتفيد أنّ المعلوم بالإجمال ليس بمعلوم بل المعلوم، هو الذى علم بحرمته بعينه، أى علم به تفصيلاً، فيكون الصّدر شاملاً لأطراف العلم الإجمالى، ويجوز إرتكاب كلٍّ منها بلا معارض.

ومن هذه المقدّمه يظهر عدم وجود المانع عن المقتضى.

ص: ٩٨

نتيجه المقدّمات

وتكون النتيجه: إنّ الغرض غير فعلى من جميع الجهات فى أطراف العلم الإجمالى، فلا مانع من جعل الترخيص فيها.

هذا، ولا يخفى أنّ صاحب الكفايه قد جمع بين الحكمين الواقعى والظاهرى باختلاف المرتبه، فقال بأنّ الحكم الواقعى فى مرتبه الإنشاء والحكم الظاهرى فى مرتبه الفعليّه، وحينئذ لا تضادّ بينهما.

ثمّ عَدل عن هذا المبنى _ لأن كون الحكم الواقعى فى مرتبه الإنشاء يُخرجه عن كونه حكماً، لأنّه ما لم يصل إلى مرتبه الفعليّه فليس بحكم حقيقه، والإلتزام بأنّ الأحكام الواقعيّه أحكام مجازاً وليست بأحكام حقيقيّه، وبعباره أُخرى: هى أحكام صوريّه لا واقعيّه، غير ممكن _ فقال فى الكفايه خلافاً لما فى الفوائد وحاشيه الرسائل: إنّ الأحكام الواقعيّه فى موارد جريان الأصول العمليّه فعليّه لكن لا من جميع الجهات، والفعلى لا من جميع الجهات يقبل جعل الترخيص فيه.

وينبغى الإلتفات إلى أنّ الأصل هو كون الحكم الواقعى فعليّاً من جميع الجهات، وإنّما يحمل على الفعليّه من بعض الجهات لوجود الكاشف، والكاشف عن ذلك فيما نحن فيه هو عموم (كلّ شىء لك حلال ...) فإنّه يكشف عن أنّ رفع اليد عن الحكم بالحليّه إنّما يكون إذا علم بالحرمه تفصيلًا، أمّا لو لم يعلم أو علم بالحرمه إجمالًا، فالحليّه باقيه، فالحكم الواقعى قد خرج عن مرتبه الإنشاء ولكنْ ليس فعليّاً من جميع الجهات.

وعلى الجمله، فإنّ الغرض من الحكم يختلف، والحكم دائماً ظلٌّ للغرض،

فتارهً: یکون الغرض فی مرتبه من الأهمیّه بحیث لا یکون الجهل مانعاً من فعلیّه الحکم، کما فی الدماء والفروج، ویکون الإحتیاط هناک لازماً فی جمیع الأطراف ولا یُجعل المرخِّص فی شیء منها. وأُخری: لا یکون الغرض بتلک المرتبه من الأهمیّه، ویکون للجهل الصّلاحیّه للمانعیّه عن الفعلیّه من جمیع الجهات، کما فی الطّهاره والنجاسه، حیث جعل (کلّ شیء لک طاهر حتی تعلم أنّه قذر)(۱).

فإذا اختلف الغرض مرتبهً، والحکم ظلٌّ للغرض، کان الحکم فی أطراف العلم الإجمالی غیر فعلی من جمیع الجهات.

إشکال الإصفهانی

وأشکل علیه المحقّق الإصفهانی(۲) بأنّ الغرض غرضان، الغرض من التکلیف، والغرض فی المکلَّف به. والفعلیّه لا من جمیع الجهات إنّما تتصوّر فی الثانی کما ذکر، وأمّا الغرض القائم بالتکلیف ـ فإنّ کلّ تکلیفٍ هو بداعی جعل الداعی علی الإمتثال ـ فإنّه لا إختلاف فی المرتبه فیه، بل یدور أمره بین الوجود والعدم، والمفروض وجوده. إذنْ، المولی یجعل التکلیف بداعی جعل الداعی فی نفس المکلَّف للإمتثال، فکیف یجعل فی نفس الوقت الحکم الظاهری القائم علی الخلاف، الداعی لنقض الغرض القائم بجعل التکلیف؟

۱- ۱. وسائل الشیعه ۱ / ۱۴۲، کتاب الطهاره، باب الحکم بطهاره الماء إلی أن یعلم ورود النجاسه علیه ... .

۲- ۲. نهایه الدرایه ۴ / ۲۳۳.

الجواب:

ويمكن الجواب عنه بأنّه: ليس من المعقول وجود الغرض من التكليف زائداً على الغرض من المكلَّف به، لأنّ الغرض من المكلّف به هو العلّه للحكم والتكليف به، إذْ لولا المصلحه فى المتعلَّق لما جعل الوجوب، ولولا المفسده فى المتعلَّق لما جعلت الحرمه، فالملاك فى المكلَّف به، ولولاه لكان التكليف بلا غرض، ونسبه التكليف إلى الغرض فى المكلّف به نسبه المعلول إلى العلّه.

وعلى هذا، فإنّ جعل الداعى يتبع الغرض وفعليّه الحكم، وصاحب الكفايه يقول بأنّ الغرض فى مورد العلم الإجمالى غير فعلى من جميع الجهات، فليس هناك جعل الداعى للإمتثال من قبل المولى حتى يلزم التناقض بينه وبين جعل المرخّص.

الإشكال الثانى

لزوم الدور، لأن شمول أدلّه الأصول المرخّصه لأطراف العلم الإجمالى يتوقّف على عدم فعليّه التكليف _ لأنّه مع فعليّته فى صوره العلم الإجمالى لا يعقل جعل المرخّص _ لكن عدم فعليّه التكليف متوقّف على شمول أدلّه الأصول.

وفيه:

إنّه خلط بين مقامى الثبوت والإثبات، فشمول أدلّه الأصول المرخّصه يتوقّف على عدم فعليّه التكليف، لكنّ عدم فعليّته غير متوقّف على شمولها، لأنّ الفعليّه وعدم الفعليّه من خصوصيّات الأغراض والتكاليف، فكلّ تكليف كان

الغرض منه فعليّاً من جميع الجهات يكون فعليّاً كـذلك تبعاً له. فالغرض من الحكم بالنجاسه ليس فعليّاً من جميع الجهات، فلا محاله يكون الحكم التابع له كـذلك. وعليه، فإنّ الغرض ثبوتاً مختلف ويكون الحكم مختلفاً بتبعه، فإنْ ثبت فى مقام الإثبات الفعليّه للغرض من جميع الجهات، كان الحكم مرتّباً كذلك وإلّا فلا.

فظهر أنّ التوقّف من طرفٍ ثبوتى ومن طرفٍ إثباتى ... فشمول أدلّه الأصول يتوقّف على عدم فعليّه التكليف، ولكنّ العلم بعدم فعليّه التكليف وإحرازه إثباتاً يستفاد من شمول أدلّه الأصول، وإذا اختلفت الجهه فلا دور.

فإنْ قيل:

إنّه وإنْ ارتفع الدور، ولكن الإشكال هو أنّ أدلّه الأصول المرخّصه مخصَّصهٌ بالمورد الذى ليس الحكم فيه فعليّاً من جميع الجهات، ولو شك فى كونه فعليّاً كذلك أوْ لا، كان التمسّك بالأدلّه من التمسّك بالدليل فى الشّبهه الموضوعيّه للمخصّص.

وفيما نحن فيه، فإنّ مع القطع بعدم فعليّه الحكم لم تكن حاجهٌ لقاعده الحلّ مثلاً، فلابدّ من وجود الشك حتى نرفعه عن طريق شمول الأدلّه وإحراز عدم فعليّه الحكم، فلو أريد الإحراز بالأدلّه لزم التمسّك بالدليل فى الشّبهه الموضوعيّه للمخصّص.

قلنا:

إنّما يرد هذا الإشكال بناءً على عدم جواز التمسّك بالدليل فيالشّبهه الموضوعيّه للمخصّص مطلقاً، أى سواء كان المخصّص لبّيّاً أو لفظيّاً. وأمّا بناءً على

جوازه إن كان لبّياً، فغير وارد، والمخصّص هنا حكم العقل بعدم جريان الأصول إن كان الحكم فعليّاً، وهو لبّى.

إشكال الإيروانى

وأشكل المحقّق الإيروانى(۱) بأنّه: إذا كانت الفعليّه من جميع الجهات لصوره العلم التفصيلى، كان العلم دخيلاً ـ فى تحقّق الفعليّه، فإذن نحتاج إلى علمٍ آخر لتحقّق التنجّز ـ لأنّ الفعليّه هى المرتبه الثالثه، وللحكم مرتبه رابعه وهى التنجّز ـ والحال أنّه لا يوجد علم آخر.

وبعباره أُخرى: إمّا يرفع اليد عن المبنى ويجعل للحكم ثلاثه مراتب، ثالثها الفعليّه، وإمّا يلتزم بضروره علمٍ آخر من أجل تنجّز التكليف.

الجواب:

وأجاب شيخنا: إن كان الدخيل فى الفعليّه هو العلم، فالمراتب ثلاثه لا أربعه، وإن كان غير العلم، كان الحكم مجهولاً، ولا تنجّز للحكم المجهول، ولابدّ من العلم من أجل التنجّز. فالمراتب أربعه.

الإشكال الوارد على صاحب الكفايه

ويتّضح بمقدّمتين:

الأُولى: إنّه قد ذكر أنّ الحكم فى مرتبه الإنشاء لا أثر له حتى ولو علم به

۱- ۱. نهايه النهايه فى التعليق على الكفايه ۲ / ۱۲۴.

تفصيلاً، وفى هذه المرحله تجرى أدلّه الأصول النافيه بلا مانع. أمّا إذا وصل إلى المرتبه الثالثه ــ وهى الفعليّه ــ حيث توجد الإراده والكراهه والبعث والزجر، فلا يبقى إلاّ وصول الحكم إلى العبد، فإذا وصل انبعث وانزجر إن لم يكن العبد متمرّداً على المولى.

الثانيه: إنّه قد قرّر عدم الفرق بين العلم التفصيلى والعلم الإجمالى إلاّ فى ناحيه المتعلَّق ــ أى المعلوم ــ فكلاهما حجّه وطريق عقلاً ومنجّز، وإنّ الجهل الموجود فى ناحيه المعلوم فى العلم الإجمالى هو الموضوع لجريان الأصول فى أطرافه، لكنْ لا جهل مع العلم التفصيلى، فلا موضوع لجريانها فى أطرافه.

بعد المقدّمتين:

إن حكم العقل بحرمه المخالفه القطعيّه من ناحيه العلم الإجمالى منجّز، لكنّ أدلّه الأصول معلَّقه، وإذا دار الأمر بين التعليقى والتنجيزى تقدّم الثانى وارتفع به موضوع الأوّل.

توضيح ذلك:

إنّ متعلَّق العلم الإجمالى نفس متعلّق العلم التفصيلى، غير أنّه فى التفصيلى متعيَّن وفى الإجمالى غير متعيَّن، فالإجمال هو فى ناحيه المعلوم وإلاّ فالحكم نفس الحكم، والعلم طريق إلى الواقع، فإذا تعلَّق العلم تحقّق موضوع حكم العقل بالإمتثال، فالمقتضى موجود وهو العلم وقيام الحجّه، والمانع مفقود، لأنّه مع العلم بالتكليف الفعلى يحكم العقل بقبح الترخيص فى المخالفه، فكان دليل الأصل معلّقاً ومقيّداً بعدم لزوم مخالفه المولى، وأمّا حكم العقل بالإطاعه فمنجّز.

إذن، لا تجری الأصول فی أطراف العلم.

طریق المیرزا

قد ذکرنا أنّ البحث فی العلم الإجمالی فی مقامین: حرمه المخالفه القطعیّه للمعلوم بالإجمال، ووجوب الموافقه القطعیّه. أمّا فی العلم التفصیلی، فلا کلام والحکم ثابت فی کلا المقامین.

ثمّ قلنا فی مقام حرمه المخالفه: أنّ أدلّه الأحکام الظاهریّه مختلفه، فتاره الأماره وأُخری الأصل. والأصل تاره محرز، وأُخری غیر محرز، وعلی کلٍّ، فالأماره والأصل تاره: مثبت للتکلیف، وأُخری: ناف.

قال المیرزا(۱): أمّا الأماره، فلا تجری فی أطراف العلم الإجمالی لتفید الحکم الظاهری، للزوم التعارض فی المدلول المطابقی والإلتزامی، سواء کانت مثبتهً للتکلیف أو نافیهً.

وأمّا الأصل، فإن کان محرزاً، فلا یجری کذلک، لعدم إمکان الجمع بین التعبّدین، وهما: مقتضی الأصل والعلم الوجدانی بالحکم.

وإن کان غیر محرز، فإن کان مثبتاً للتکلیف جری، لوجود المقتضی وعدم المانع، وإن کان نافیاً، فالمانع من جریانه هو لزوم الترخیص فی المخالفه القطعیّه وهو قبیح عقلاً.

هذا ملخّص کلامه.

ص: ۱۰۵

۱- ۱. أجود التقریرات ۳ / ۴۱۴.

وشرح ذلك:

أمّا فى الأماره، فإنّ مثبتات الأمارات حجّه، لأنّها طرق مجعوله إلى الواقع، وتفيد أدلّه الأماره إلغاء الشارع إحتمال الخلاف، فالأماره كاشفه شرعاً عن الواقع. مضافاً إلى قيام السّيره العقلائيّه على ذلك. وحاصل المطلب كون الأماره حجّةً فى دلالتها المطابقيّه وفى دلالتها الإلتزاميّه، وهذا معنى حجيّه مثبتاتها ولوازمها.

وعليه: فلمّا علمنا بنجاسه أحد الإناءين وطهاره الآخر، فقامت البيّنه على نجاسه أحدهما المعيّن، دلّت على نجاسه الأحد المعيّن بالمطابقه، وطهاره الآخر بالإلتزام، وانحلّ العلم الإجمالى. ولكنْ لو قامت بيّنه أُخرى على طهاره ما أفادت الأولى نجاسته بالمطابقه، فإنّ المدلول الإلتزامى طهاره الآخر، فتقع المعارضه بين الدلاله الإلتزاميّه من طرف إحداهما والدلاله المطابقيّه من طرف الأُخرى وبين العلم الإجمالى.

نعم، إذا علمنا بنجاسه أحد الإناءين وكانت البيّنتان مثبتين للتكليف بالنجاسه، فالمحذور هو التعارض بين المدلولين. وأمّا إذا كانتا نافيتين للتكليف، بأن قامتا على طهاره أحدهما، لزوم محذوران، أحدهما: التهافت بين المدلولين، والآخر: لزوم الترخيص فى المخالفه للتكليف الإلزامى وهو المعلوم بالإجمال، لأنّ العلم بنجاسه أحد الإناءين يعنى وجوب الإجتناب.

وهذا بيان عدم جريان الأماره فى أطراف العلم الإجمالى، سواء كانت مثبتةً للتكليف أو نافيةً.

أمّا الأصول المحرزه، فإنّ المجعول فيها عند هذا المحقّق هو الجرى

العملی والبناء علی أنّها هو الواقع ـ بخلاف الأماره، إذ المجعول فیها الطریقیّه إلی الواقع والکاشفیّه عنه، کما تقدّم ـ ففی الإستصحاب یبنی علی الیقین السّابق فی ظرف الشک، فیکون الأصل المحرز برزخاً بین الأماره والأصل غیر المحرز، فلمّا تستصحب الطّهاره فی موردٍ یراد عدم نقض الیقین بها بالشک اللّاحق من حیث العمل، ولا کاشفیّه أصلاً عن الواقع، أمّا فی قاعده الطّهاره، فإنّه تُعتبر الطّهاره فی ظرف الشک والجهل بالواقع، فهی طهاره ظاهریّه. والحاصل: إنّه فی الإستصحاب محرزٌ للطّهاره «عملاً» أمّا فی قاعده الطّهاره فلا إحراز، وفی الأماره إحرازٌ بلا قید «عملاً»، فإذا جری إستصحابان للطّهاره مثلاً حصل هناک إحرازان تعبّدیان، فیقع التهافت بینهما والعلم الوجدانی بنجاسه أحد الإناءین.

أمّا الأصول غیر المحرزه،

فإنْ کان مثبتاً للتکلیف، فالمقتضی للجریان موجود والمانع مفقود، مثلاً: یعلم إجمالاً بأنّ احدی النفسین محترمه والأُخری غیر محترمه، فإذا أراد إجراء أصاله الإحتیاط فی الدماء ـ وهو مثبت للتکلیف ـ کان المقتضی لجریانه فی الطرفین موجوداً، لإحتمال کون کلّ واحدهٍ محترمهً بالوجدان، والمانع مفقود.

وأمّا إن کان نافیاً للتکلیف، فإنّه سیکون ترخیصاً فی المعصیه، وهو قبیح.

الکلام علی الطریق المذکور

اشاره

کان هذا توضیح طریق المیرزا. فنقول:

أمّا فی الأماره:

فإنّها إن جرت فی نجاسه طرفٍ واحدٍ فقط مثلاً، إنحلّ العلم الإجمالی، لأنّها ستدلّ بالملازمه علی طهاره الطرف الآخر ... وهذا واضح. أمّا لو قامت بنیتان، فالتعارض بین المدلولین المطابقی والإلتزامی حاصل کما ذکر. لکنّ الإشکال هو:

إنّ البحث غیر منحصر بقیام العلم الإجمالی علی نجاسه أحد الإناءین، بل هو جارٍ مع قیام العلمی أیضاً، فکما یبحث عن تنجیز العلم الإجمالی بنجاسه أحد الإناءین، کذلک یبحث عن تنجیز البیّنه القائمه علی نجاسه أحدهما، فالبحث یعمّ کلّ حجّهٍ إجمالیّه، سواء کان العلم أو العلمی، فمع وجود العلم الإجمالی یقع التعارض بین البیّنتین ویتساقطان ویبقی العلم. أمّا لو قامت البیّنه علی نجاسه أحد الإناءین، فقامت بیّنه علی طهاره الإناء الأیمن، وأُخری علی طهاره الإناء الأیسر، فإنّهما ستتعارضان فیما بینهما وتتعارضان مع البیّنه الإجمالیه، وکذلک لو قامتا علی نجاسه هذا ونجاسه ذاک، وإذا تساقط الکلّ، کان المرجع هو الأصل النافی للتکلیف ... إذنْ، لابدّ من التفصیل بین «العلم» و«العلمی».

أمّا فی الأصول المحرزه

ولا یخفی أنّ مورد البحث ما لو جری أصلان محرزان فی الطرفین، أمّا لو جری فی واحد فالإنحلال کما هو واضح.

فقد أشکل المحقّق العراقی(۱) علی المیرزا نقضاً وحلاًّ.

أمّا نقضاً، فإنّه إذا شک المصلّی المسبوق بالحدث فی الطّهاره بعد الفراغ

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۳۰۲.

من الصّلاه، جرت قاعده الفراغ بالنسبه إلى الصّلاه الماضيه، ويجرى إستصحاب الحدث بالنسبه إلى الصّلاه الآتيه، مع أنّه يعلم إجمالاً بعدم مطابقه أحد الأصلين التنزيليين للواقع.

لا ـ يقال: إنّ الأصلين لا ـ يخالفان اليقين السّابق، وإنّما يخالفان اليقين الإجمالى، فمورد قاعده الفراغ هو صحّه الصّلاه، ومورد الإستصحاب هو الطّهاره من الحدث.

لأنّ المشكله هى عدم إمكان الجمع بين الأصلين والعلم الإجمالى عقلًا، فقاعده الفراغ محرزه لصحّه الصّلاه وتفيد كون المصلّى متطهّراً خالياً من الحدث، والإستصحاب أفاد بقاء الحدث للصّلاه الآتيه، وهذان الإحرازان لا يجتمعان مع اليقين إمّا بزوال الطّهاره وإمّا بعدم الحدث من أوّل الأمر.

وهكذا لو توضّأ بماءٍ مردّد بين الطّاهر والنجس، فإنّه يستصحب طهاره الأعضاء ويستصحب بقاء الحدث، ولكنّ إحرازه الوجدانى على خلاف أحد الأصلين.

وأمّا حلًّا، فإنّه لا تناقض بين الأصلين والإحراز الوجدانى، لأنّه يعتبر فى المناقضه وحده الموضوع، وهو هنا مختلف. توضيحه:

إنّ الواقع هو وجود النجس بين الإناءين، ولهذا الواقع صورتان، تفصيليّه وإجماليّه وهى نجاسه أحدهما. فموضوع العلم الإجمالى هو «الأحد». أمّا الإستصحابان، فقد جرى أحدهما فى «طهاره إناء زيد» والآخر فى «طهاره إناء عمرو». فالمستصحب هو «الطّهاره» لهذا الإناء وذاك الإناء. فالموضوع مختلف

عن موضـوع العلم الإجمـالى، ويسـتحيل أن يتجـاوز العلم عن موضوعه ويتعلَّق بالأحـد المعيَّن حـتى يتحقّق التنـاقض. وبـالجمله: موضوع العلم الإجمالى هو: نجاسه أحد الإناءين. وموضوع كلٍّ من الإستصحابين هو: طهاره الإناء الخاص.

أقول:

سيأتى أنّ فى وجوب الموافقه القطعيّه وعـدمه قولين، أحدهما: أنّ العلم الإجمالى علّه تامّه، وهذا هو مختار العراقى(۱)، إذ اختار أنّ العلم الإجمالى بوجود النجس فى البين يفيد العلم بالحكم، وهو وجوب الإجتناب عن الإناءين، لأن كلًّا منهما يحتمل إنطباق العلم والتكليف المنجّز عليه، ويوجب حينئذٍ إحتمال العقاب على الإرتكاب، فيجب الإجتناب عن كليهما.

وعلى أسـاس مـا ذكره هنـاك ــ وسـيأتى ــ نقول: إذا كـان العلم الإجمـالى يسـتحيل تجـاوزه عن المعلوم وخروجه عن الصّوره الإجماليّه إلى التفصيليّه، فإن إحتمال الإنطباق محال. فيدور أمر المحقّق العراقى بين أن يرفع اليد عن هذا المبنى أو يرفع اليد عن الإشكال على الميرزا.

التحقيق فى المقام

أنْ يقال فى حلّ المطلب: إنّه لا تناقض بين الأُمور الإعتباريّه بما هى إعتباريّه، والأحكام الشرعيّه إعتباريّه، فللمعتبر أنْ يعتبر حرمه الشىء وأن يعتبر وجوبه، فليس بين نفس الإعتبارين تعارض وتناقض. إنّما التناقض بين أثريهما،

۱- ۱. نهايه الأفكار ۳ / ۳۰۷.

فالأوّل أثره الترك والإجتناب، والثانى أثره لزوم الإتيان، وبين الإجتناب والإتيان به تعارض وتناقض.

وكذلك الحال فيما نحن فيه، فإنّ شمول الإستصحابين لمورد العلم الإجمالى لا محذور فيه فى نفسه، لأن هذا يفيد طهاره إناء زيد والآخر يفيد طهاره إناء عمرو، والطّهاره أمر إعتبارى. كما أنّ النجاسه المعلومه إجمالاً فى البين أمر إعتبارى، ولا مانع من اجتماعهما. إنّما المحذور فى أثر الإستصحابين من جههٍ، وهو عدم وجوب الإجتناب عن الإناءين، وأثر العلم الإجمالى من جهه وهو وجوب الإجتناب.

فما ذهب إليه الميرزا من لزوم التناقض بين الإستصحابين والعلم فى حدّ أنفسهما مردود.

وبالجمله، إنّ التناقض يكون إمّا فى مرحله الملاك وإمّا فى مرحله الإنشاء وإمّا فى مرحله الإمتثال.

أمّا فى مرحله الملاك، فإنّ ملاك المعلوم بالإجمال فى المتعلَّق، وملاك الإستصحاب فى نفس الجعل، فاختلف الموضوع.

وأمّا فى مرحله الجعل والإنشاء، فقد تبيّن أنّه اعتبارٌ ولا تناقض بين الأمر الإعتبارى والحكم الواقعى.

ويبقى مرحله الإمتثال، وهناك التناقض كما ذكرنا.

وبعباره أُخرى: إنّ صوره العلم الإجمالى تارهً هى: العلم بنجاسه أحد الإناءين والعلم بطهاره أحدهما، وأُخرى هى: العلم بنجاسه أحد الإناءين وإحتمال

طهاره أحدهما.

إن علمنا بنجاسه أحدهما واحتملنا طهاره أحدهما، فلا محذور هنا فی مرحله جعل الإستصحاب، ولا فی مرحله الغرض، ولا فی مرحله الأثر ... فالقول بالمناقضه بین الإستصحابین والعلم الإجمالی مردود.

وإن علمنا بنجاسه أحدهما وطهاره أحدهما، فإنّ أثر الطّهاره هو الترخیص فی الإتیان بالمتعلَّق، وهذا الترخیص إنّما یؤثّر إذا لم یکن مانع عقلی، ومتی لزمت المخالفه القطعیّه، فالعقل یمنع من تأثیر الترخیص، فالعلم بطهاره أحدهما _ مع العلم بنجاسه أحدهما _ بلا أثر.

وممّا ذکرنا علم أنّه لا مانع من إجراء الإستصحابین المثبتین للتکلیف، کاستصحاب نجاسه هذا الإناء واستصحاب نجاسه ذاک الإناء، فإنّهما یکونان علی طبق العلم الإجمالی بنجاسه أحدهما، ولا تناقض بینهما وبینه من حیث الأثر، فالمقتضی للجریان موجود والمانع مفقود.

طریق الاصفهانی وله مقدمات

طریق الاصفهانی

وله مقدمات(1):

المقدّمه الأُولی: إن الإنشاء من الأفعال الإختیاریّه، والفعل الإختیاری لا یکون بلا داعی، فتاره الداعی هو البعث والزجر، وأُخری الإمتحان، وثالثه الإستهزاء ... وهکذا ... فالإنشاءات تختلف باختلاف الدواعی، وإلّا، فإنّ الإنشاء

۱- ۱. نهایه الدرایه ۴ / ۲۳۵ _ ۲۴۲.

شیء واحـد ... وهو ما لم یصل إلی المکلَّف یکون فی مرحله القوّه. أی إنّه فی قوّه البعث والزجر ... وفی قوّه الإسـتهزاء، وهکذا ... فـإذا وصـل کـان بعثاً وزجراً ... ولـذا فـإنّ الحکم مـا یمکن أن یکون داعیـاً للمکلّف، فإن کانت نفسه خالیهً من الموانع کان الحکم داعیاً بالفعـل. وهـذا الإمکـان متقوّم بـالوصول إلیه، ولـذا أشـکل علی شـیخه فی جعـل الفعلیّه هی المرتبه الثالثه للحکم، وجعل التنجّز أی الوصول المرتبه الرابعه.

وعلی الجمله، إنّه لولا ـ الوصول فلا ـ فعلیّه، لأنّ الفعلیّه إن أریـد منها الفعلیّه من قِبَل المولی، فهی متحقّقه بمجرّد الإنشاء، فإنّه إذا أنشأ فقـد بعث وزَجَر، فالفعلیّه من قبله متقوّمه بالحصول، وإنْ اُریـد منها الفعلیّه من قِبَل العبـد، فإنّها متقوّمه بالوصول إلیه، ولـذا، فإنّ للحکم مرتبتین فقط: الفعلیّه من قبل المولی والفعلیّه من قبل العبد، وهو وصول الحکم إلیه علماً أو علمیّاً.

المقدّمه الثانیه: ما هی حقیقه العلم الإجمالی؟

لا ـ فرق بین العلم الإجمـالی والتفصـیلی، لا ـ فی نفس العلم ولا فی المتعلَّق، إنّ العلم أمر موجود جزئی نفسانی، وکلّ أمر موجود جزئی نفسانی فلا یعقل أن یکون فیه إبهام وإجمال. إنّ الموجود عین المتشـخّص والمتعیِّن. والوجود عین التشخّص والتعیّن. هذا بالنسـبه إلی نفس العلم. وأمّا بالنسبه إلی متعلَّق العلم ــ أی المعلوم ــ فإنّ الموجودات علی قسمین: قسم مستقل فی الوجود وغیر متقوّم بـالغیر، وقسمٌ متقوّم بـالغیر مسـتند فی وجوده إلیه، ولولاـه لم یتحقّق، مثـل الحبّ والشوق والکراهه والبغض، فهـذه الاُمور مستقلّه فی مفاهیمها لکنّها مستنده إلی

الغير (الطرف) فى وجودها. والعلم من القسم الثانى.

ثمّ إنّ طرف العلم، إمّا أمر موجود فى الخارج وإمّا خصوصيّه موجوده فى الذهن، وتلك الخصوصيّه إمّا مردّده وإمّا معيَّنه، لكنّ الطرف الخارجى ليس هو الطرف للعلم حقيقةً، لأنّ العلم أمر نفسانى، وما هو قائم بالنفس لا يمكن أن يتقوّم بالخارج، وإلاّ يلزم أن يكون النفسانى خارجيّاً أو يأتى الخارج إلى النفس، وكلاهما باطل.

إذن، للعلم الإجمالى طرفٌ ولا- يعقل أن يكون بلا طرف. والطرف ليس هو الخارج، ولا الصّوره الذهنيّه المطابقه للخارج، لأنّ المفروض أنّه ليس تفصيليّاً، ولا- الأمر المردّد بين الأمرين، لأنّ المردّد لا- ذات له ولا- وجود، وكلّ ذات فهى متعيّنه كالإنسان والشجر والبقر، وكلّ وجود فهو متشخّص متعيّن. فالعلم الإجمالى القائم بالنفس لا الخارج غير متقوّم بالصّوره المعيَّنه المتشخّصه ولا بالصّوره المردّده، ولكنّه متقوّم بالطرف، فما هو الطرف؟

إنّه عباره عن الجامع بين الخصوصيّتين، وهذا الجامع لا إجمال فيه.

فحقيقه العلم الإجمالى عباره عن العلم بوجودٍ مّا لا يخرج من الطرفين.

فظهر أنْ لا إجمال، لا فى العلم ولا فى المعلوم.

فما الفرق بين العلم التفصيلى والعلم الإجمالى؟ وأين الإجمال؟

إنّ الإجمال هو فى طرف المعلوم، أى: إنّ ما لا يخرج من الطرفين يحتمل أنْ يكون هذا الطرف ويحتمل أنْ يكون ذاك.

فالعلم لا إجمال فيه، وكذلك متعلَّق العلم، فإنّه الحرمه الموجوده فى البين

مثلاً الجامعه بين الطرفين، وهذه الحرمه إمّا هنا وإمّا هناك.

وهـذه المقـدّمه نـاظره إلى كلام المحقّق الخراسـانى القائـل بأنّ الصّـفات الحقيقيّه وكـذا الأُمور الإعتباريّه يعقل تعلّقها بالمردّد، وعليه، فالعلم الإجمالى عباره عن العلم بحرمه أحد الشيئين على وجه الترديد. وكذا لو أوصى بعتق أحد العبدين، أو وقف احدى الدارين، أو طلّق احدى الزوجتين.

وخالف المحقّق الإصفهانى فقال بأنّ الصّفات الحقيقيّه كالعلم والجهل والحبّ والبغض لا تتعلّق بالمردّد، وكذا الأُمور الإعتباريّه.

المقـدّمه الثـالثه: إن مـا يكـون موضوعـاً لاسـتحقاق العقـاب ويحكم العقـل بقبحه، ليس هـو تفـويت الغرض الواقعى للمولى من حكمه، ولا ـ مخـالفه حكمه الواقعى، ولا ـ الإتيـان بـالمبغوض عنـده أو ترک المحبوب له، بل الـذى يُسـتحق عليه العقاب ويقبّحه العقل هو تفويت المكلّف الغرض الواصل إليه، فما لم يصل إلى المكلَّف لا يقبح تفويته.

إنّ فعليّه الحكم الشرعى بالوصول كما تقدّم، وفعليّه الحكم العقلى باستحقاق العقاب على المخالفه، تدور مدار الوصول كذلک.

المقدّمه الرابعه: إنّ الأفعال تنقسم إلى ثلاثه أقسام:

الأوّل ما لا يتّصف لو خلّى ونفسه بالحسن والقبح، وإنّما يتّصف بعروض عارض، كالأكل والشرب والقيام والقعود ونحوها.

والثانى ما يتّصف بذلک، ولكنّه يتغيّر بعروض العارض، كالصّدق والكذب.

والثالث ما يتّصف بذلك ولا يقبل التغيّر، كالعدل والظلم، فإنّ الأوّل حسن بذاته والثانى قبيح بذاته، ولا يخرجان عن ذلك.

خلاصه المقدّمات:

المقدّمه الأُولى: إنّ الوصول إلى المكلَّف قِوام الفعليّه.

والمقدّمه الثانيه: إنّ العلم التفصيلى ليس توأماً مع الجهل والتردّد، والإجمالى توأم مع الجهل والتردّد، وهذا هو الفرق وإلّا فكلاهما كشف وحجّه عقلاً.

والمقدّمه الثالثه: إنّ موضوع حكم العقل باستحقاق العقاب هو تفويت الغرض الواصل.

والمقدّمه الرابعه: إنّ مخالفه الغرض الواصل ظلم، وهو عنوان لا ينفكّ عن القبح وإستحقاق العقاب، والترخيص فيه قبيح.

والنتيجه:

إنّ العلم الإجمالى منجّز بالبرهان، والترخيص فى المخالفه القطعيّه من المولى محال، فإنّه مع فرض صدور البعث ووصوله، تقبح مخالفته، لأنّها ظلم، والترخيص فى الظلم قبيح.

ثمّ إنّ هذا المحقّق أورد على نفسه بأنّ:

الواصل إلى المكلَّف فى مورد العلم الإجمالى هو الجامع بين الطرفين أو الأطراف، والخصوصيّه غير واصله، وحينئذٍ ـ وإنْ حُرمت المخالفه القطعيّه ـ تكون

الموافقه القطعيّه غير واجبه، وإلّا يلزم رفع اليد عن المقدّمه الأولى.

فأجاب: إنّ موضوع حكم العقل بالقبح وإستحقاق العقاب هو صدق عنوان «الظلم» على المولى بعدم المبالاه لحكمه، والمولى لا يرخّص فى ذلك ألبته، ونحن فى مورد العلم الإجمالى لمّا نعلم بوجود المبغوض للمولى بين الطرفين، فإنّ إرتكاب أحدهما يعتبر عدم المبالاه بحكم المولى. وكذا إذا علمنا بوجود الواجب بين الطرفين، فإنّ تركه عدم المبالاه بحكمه، فالمقتضى لحكم العقل باستحقاق العقاب بالنسبه إلى وجوب الموافقه القطعيّه موجود. إنّما الكلام فى أنّه لا يقبل الترخيص مثل حرمه المخالفه القطعيّه أوْ يقبل؟ هذا أمر آخر سيأتى تفصيله فى المقام الثانى.

وتلخّص: حرمه المخالفه القطعيّه، حكم العقل بالنسبه إليها، وأمّا بالنسبه إلى وجوب الموافقه القطعيّه، فالحكم العقلى فى مرحله الإقتضاء. وما اُورد من أنّه لا تجب الموافقه القطعيّه لعدم الوصول مردود.

هذا تقرير ما ذهب إليه المحقّق الإصفهانى رحمه اللّه.

الكلام حول الطريق المذكور:

اشاره

وللنظر فيما ذكر مجال واسع:

فى المقدّمه الاُولى

أمّا ما ذكره فى المقدّمه الاُولى، ففيه: إنّ قوّه الشىء ليس هو الشىء، فقوّه

الإنسان ليس بإنسان، ولـذا يصـحّ السـلب ولو كان هو لَما صحّ. وأيضاً: فإنّ الحكم من الأمور الإختياريّه للحاكم، وعلى هذا، فإنّ الحكم إذا صـدر اتّصف المولى بالحاكميّه وإنْ لم يصل الحكم إلى المكلّف، فهو قـد حَكَم حقيقةً، ولكنّ مقتضـى ما ذكره من تقوّم الحكم بالوصول وانّه لولاه فى قوّه الحكم وليس بالحكم صحّه سلب عنوان الحاكميّه من المولى، وهذا خلف.

هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ كلّ حكم ــ شـرعيّاً كان أو عقليّاً ــ فهو متأخّر عن موضوعه رتبةً، وحكم العقل باستحقاق العقاب موضوعه هو الحكم الفعلى لا الإنشائى. وعليه، فإن قوله بأنّ الفعليّه والتنجّز فى مرتبةٍ واحـده ــ وأمّا قبل ذلك فالحكم فى مرتبه الإنشاء ــ يسـتلزم أن يكون موضوع حكم العقل باستحقاق العقاب هو الحكم الإنشائى ــ لضروره تقدّم الموضوع على الحكم ــ وهذا أيضاً خلف.

بل الحق أنْ يقال: بأنّ فعليّه الحكم ــ لا تدور مدار الوصول ــ إنّما تدور مدار فعليّه موضوعه، سواء كان واصـلاً أوْ لا. وتوضـيح ذلـك هو: إنّ الحكم فى مرتبه الإنشـاء بـداعى جعـل الـداعى يتوجّه إلى الموضوع المقـدَّر الوجود، وحينئـذٍ يكون فعليّاً من قبل المولى، فهو يقول: كلّما تحقّق المسـتطيع وجب عليه الحـج. وهذا الحكم يبقى فى مرحله الإنشاء ــ أى الفعليّه من قبل المولى ــ حتى يتحقّق موضوعه وهو المستطيع، فإذا تحقّق حصلت له الفعليّه وحكم العقل باستحقاق العقاب على المخالفه.

فما ذهب إليه عدّه من الأعاظم ــ من أنّ لكلّ حكم مرتبتين، مرتبه الإنشاء

والجعل بنحو القضيّه الحقيقيّه، ومرتبه الفعليّه بتحقّق الموضوع بجميع قيوده. وحينئذٍ، فإنْ كان واصلًا إلى المكلَّف حكم العقل بالتنجيز وإلّا حكم بالتعذير ... فالفعليّه غير التنجيز، وليسا مرتبةً واحده ــ هو الصّحيح.

فى المقدّمه الثانيه

وأمّا ما ذكره فى المقدّمه الثانيه من أنّ العلم لا يتعلّق بالمردّد، فهذا حق، لأنّ المردّد لا ماهيّه له ولا وجود.

لكنّ قوله بأنّ العلم الإجمالى يتعلّق بالجامع وهو لا ينجّز الخصوصيّه غير صحيح، لأن:

الجامع على قسمين، قسمٌ لا يقبل الحكايه عن الخصوصيّه مثل الإنسان، فإنّ العلم بالإنسان لا يتجاوز عن الإنسان، وقسمٌ يقبل ذلك، مثل مصداق الإنسان، فإنّه عنوان كلّى ينطبق على الخصوصيّات، لأنّ ذاتى «مصداق الإنسان» هو الحكايه عن الفرد. وعلى هذا:

ففى مورد العلم الإجمالى، ليس متعلَّق العلم هو الكلّى، حتى يقال إنّه غير منجّز للخصوصيّه، ولا المردّد حتى يقال لا ماهيه له ولا وجود، بل هو الجامع الإنتزاعى من قبيل مصداق الإنسان، فعنوان «أحد الإناءين» قابل للصّدق على كلّ واحدٍ منهما، لأن كلّ واحدٍ منهما أحد الإناءين حقيقةً، فهو جامع ينطبق على كلٍّ من الفردين.

فی المقدّمه الرابعه

وأمّا ما ذکره فی المقدّمه الرابعه تقسیم العناوین إلی ثلاثه أقسام، فالکلام علیه هو:

هل الحسن للعدل والقبح للظلم ذاتیّان لهما؟ قولان.

والقول الآخر هو: إنّ الذاتی منحصر فی ذاتی باب الکلیّات الخمس وذاتی باب البرهان(۱).

ومختار المحقّق الإصفهانی هو الثانی، وأنّ الحسن والقبح لیسا من الذاتیّات الواقعیّه للعدل والظلم، بل هما من القضایا المشهوره التی تطابقت علیها آراء العقلاء حفظاً للنظام.

وهذا المبنی عندنا مخدوش.

ومجمل الکلام علیه هنا هو: إنّ العلّه لقبح الظلم أصبحت اختلال النظام، ولمّا کانت الحیثیه التعلیلیّه فی الأحکام العقلیّه حیثیّهً تقییدیّهً، یکون اختلال النظام قیداً لقبح الظلم، وحینئذٍ یرد إشکالان:

الأوّل: عدم کون القبح ذاتیّاً للظلم، بل إنّ منشأ قبحه اختلال النظام. وهذا خلف.

---

۱ - ۱. المراد من ذاتی باب البرهان ما یکون وضع ذات الشیء کافیاً فی الإنتزاع، مثل إمکان الممکن ووجوب الواجب وامتناع الممتنع، فإن إمکان الممکن ــ مثلاًــ لیس بجنس ولاـ فصل ولاـ نوع ولا عرض عام ولا عرض خاص، لکنّه ذاتی، بمعنی أنّ نفس ذات الممکن یکفی لأن یحکم العقل علیه بعدم الإباء عن الوجود والعدم.

والثانی: أنّه إنّما یقبح الظلم علی المولی لو اختلّ النظام به وإلّا فلا قبح. وهذا ممّا لا یلتزم به.

والتحقیق:

إنّ قبح الظلم ذاتی، ولیس إعتباریّاً ناشئاً من تطابق الآراء حفظاً للنظام، فهو مثل الزوجیّه للأربعه، وهو قبیح حتی لو لم یکن نظامٌ أصلًا، ویوجب الخروج عن رسم العبودیّه للمولی ولو لم یکن فی الوجود عقلاءٌ أصلًا.

المختار فی المقام

هو حرمه المخالفه القطعیّه، وعدم جواز الترخیص فیها، لأنّه ترخیص فی الظلم وهو قبیح، ولکنّ نقطه الخلاف هی إنّ الظلم قبیح ذاتاً لا لکونه مخلّاً للنظام.

إنّه لا یعقل الترخیص فی المخالفه القطعیّه للزوم محالات:

الأوّل: نقض الغرض.

إنّ الأحکام الإلآهیه معلّله بالأغراض، فالواجبات یجب الإلتزام بها، والمحرمات یجب الإجتناب عنها، تحصیلًا للغرض. وجعل المرخّص معناه عدم لزوم الإلتزام، وهذا نقض الغرض.

الثانی: التناقض فی حکم العقل.

لأنّ العقل یحکم بلزوم إطاعه المولی عند قیام الحجّه علی التکلیف، فلو جعل الترخیص من قبله، حکم العقل من أجله بحریّه المکلّف وعدم لزوم إطاعه المولی فی الأحکام التی قامت علیها الحجّه.

ص: ۱۲۱

الثالث: الترخيص فى القبيح.

وهذا من المولى محال.

وتلخّص: إنّ الترخيص فى المخالفه القطعيّه محال من وجوه ثبوتيّه ثلاثه، اثنان منها ذاتيان والثالث بالعرض.

هذا كلّه ثبوتاً.

أمّا إثباتاً:

فقد ذكر الشّيخ ما محصّله: إنّ مفاد أدلّه الأصول العمليّه كلّها هو جعل الحكم الظاهرى حيث يوجد الجهل، فإذا وجد العلم ارتفع الحكم الظاهرى، والعلم أعمّ من التفصيلى والإجمالى. مثلًا: جاء فى ذيل دليل الإستصحاب: «انقضه بيقين آخر»، ومعنى ذلك أنّه مع اليقين لا يوجد الحكم الظاهرى. وعلى هذا، ففى أطراف العلم الإجمالى وإنْ كان لصدر الخبر موضوعٌ لوجود الشك بالنسبه إلى كلٍّ منها، ولكنّ ذيله يقتضى عدم الجريان فى الأطراف، فيقع التناقض بين الصّدر والذيل.

أشكل على الشيخ

أوّلاً: إنّا نتمسّك من الأدلّه بما ليس فيه العلم غايةً للحكم، فإنّ هذه النصوص لا يلزم فيها التناقض صدراً وذيلاً حتى لا تجرى، بل تكون جاريةً فى أطراف العلم.

وفيه: هذا يتمّ فى أدلّه الإستصحاب فقط، حيث أنّ بعضها خالٍ من الذيل، لكنّ دليل قاعده الحلّ والبراءه مشتمل على الغايه.

ص: ۱۲۲

وثانیاً: إن العلم المأخوذ غایهً فی الأدلّه، هو العلم بنفس ما تعلَّق به الجهل، وفی مورد العلم الإجمالی یکون متعلَّق الجهل هو الخصوصیّه، ومتعلَّق العلم هو الجامع بین الطرفین _ بعنوان ما لا یخرج عنهما، أو بعنوان أحدهما _ والذی تعلَّق به الجهل غیر الذی تعلَّق به العلم وهو أحد الأمرین.

إذن، لا نجد فی الأدلّه دلاله علی المنع من جریانها فی أطراف العلم الإجمالی.

وتحصّل: أنّ المانع من جریان الاصول فی أطراف العلم الإجمالی هو المانع الثبوتی.

والنتیجه:

عدم جواز المخالفه العملیّه القطعیّه للمعلوم بالإجمال.

ویقع الکلام فی وجوب الموافقه القطعیّه.

الکلام فی وجوب الموافقه القطعیّه

اشاره

وعمده البحث فی هذا المقام فی أنّ العلم علّه تامّه فی هذه الجهه _ کما کان کذلک فی جهه المخالفه القطعیّه _ أو أنّه فی مرحله الإقتضاء، فلو جاء أصلٌ بلا معارض فی أطراف العلم أثّر أثره؟ قولان:

ذهب إلی الأوّل جماعه کالمحقّق الإصفهانی والمحقّق العراقی.

وإلی الثانی آخرون، کالمحقّق النائینی والمحقّق الخوئی.

ص: ۱۲۳

نظريّه العليّه استدلّ للقول بالعليّه بوجهين:

الوجه الأول: ما ذكره صاحب الكفايه

اشاره

الوجه الأوّل: ما ذكره فى الكفايه من التلازم بين حرمه المخالفه القطعيّه ووجوب الموافقه القطعيّه. ووجه التلازم هو: أنّ الترخيص فى المخالفه القطعيّه يُناقض الحكم الموجود فى البين والمعلوم إجمالاً، والترخيص فى الموافقه القطعيّه _ بأنْ يُكتفى بالموافقه الإحتماليّه _ يناقضه إحتمالاً.

وكما أنّ التناقض الحتمى محال، كذلك التناقض الإحتمالى.

إشكال السيّد الخوئى

أشكل السيّد الخوئى(١): «بأن فعليّه الحكم إنّما هى بفعليّه موضوعه بما له من الأجزاء والقيود، فإنّ نسبه الحكم إلى موضوعه أشبه شىء بنسبه المعلول إلى علّته التامّه، فيستحيل تخلّف الحكم عن موضوعه ... فلو أراد من قوله: إنّ الحكم الواقعى قد يكون فعليّاً من جميع الجهات: أنّ العلم التفصيلى مأخوذ فى موضوعه كما يظهر من قوله: إن علم به المكلّف يكون فعليّاً، فيردّه الإجماع والروايات الدالّه على اشتراك الأحكام بين العالم والجاهل ... وإنْ أراد أن العلم لم يؤخذ فى موضوع الحكم الواقعى، ومع ذلك لا يكون فعليّاً قبل العلم به. ففيه: إنّه غير معقول، لاستلزامه الخلف على ما تقدّم بيانه».

ص: ١٢۴

١- ١. مصباح الأصول: ٣۴٩.

نصّ عباره الكفايه:

أقول: هذا نصّ الكفايه(۱):

«ثمّ إنّ الظاهر أنّه لو فرض أنّ المعلوم بالإجمال كان فعليّاً من جميع الجهات لوجب عقلاً موافقته مطلقاً، ولو كانت أطرافه غير محصوره، وإنّما التفاوت بين المحصوره وغيرها هو أنّ عدم الحصر ربّما يلازم ما يمنع عن فعليّه المعلوم، مع كونه فعليّاً لولاه من سائر الجهات.

وبالجمله، لا يكاد يرى العقل تفاوتاً بين المحصوره وغيرها، فى التنجّز وعدمه، فيما كان المعلوم إجمالاً فعليّاً، يبعث المولى نحوه فعلاً أو يزجر عنه كذلك، مع ما هو عليه من كثره أطرافه.

والحاصل، أنّ اختلاف الأطراف فى الحصر وعدمه لا يوجب تفاوتاً فى ناحيه العلم، ولو أوجب تفاوتاً فإنّما هو فى ناحيه المعلوم فى فعليّه البعث أو الزجر مع الحصر، وعدمها مع عدمه، فلا يكاد يختلف العلم الإجمالى باختلاف الأطراف قلّه وكثره فى التنجيز وعدمه، ما لم يختلف المعلوم فى الفعليّه وعدمها بذلك، وقد عرفت آنفاً أنّه لا تفاوت بين التفصيلى والإجمالى فى ذلك، ما لم يكن تفاوت فى طرف المعلوم أيضاً، فتأمّل تعرف.

وقد انقدح أنّه لا وجه لاحتمال عدم وجوب الموافقه القطعيّه مع حرمه مخالفتها، ضروره أنّ التكليف المعلوم إجمالاً لو كان فعليّاً لوجب موافقته قطعاً، وإلاّ لم يحرم مخالفته كذلك أيضاً.

۱- ۱. كفايه الأصول: ۳۵۹.

ومنه ظهر أنّه لو لم يعلم فعليّه التكليف مع العلم به إجمالاً إمّا من جهه عدم الإبتلاء ببعض أطرافه، أو من جهه الإضطرار إلى بعضها معيّناً أو مردّداً، أو من جهه تعلّقه بموضوع يقطع بتحقّقه إجمالاً فى هذا الشهر، كأيّام حيض المستحاضه ... ».

وحاصل مراده:

تاره: التكليف فعليّ من جميع الجهات بحيث أنّه قد تعلَّقت به الإراده أو الكراهه والبعث والزجر على ما هو عليه من الإجمال والترديد، فإنّ العلم الإجمالى بالنسبه إلى المخالفه القطعيّه علّه تامّه، للزوم التناقض فى الترخيص، ولا فرق بين الشّبهه المحصوره وغير المحصوره.

وإذا تمّ هذا فى طرف حرمه المخالفه القطعيّه، فهو يتم فى طرف وجوب الموافقه القطعيّه كذلك، فهو علّه تامّه هنا أيضاً، للتلازم بين المقامين، وقد ذكرنا وجه التلازم.

والحاصل: إنّ وصول الحكم المعلوم بالإجمال إلى مرحله البعث والزجر كان معناه وجود المصلحه أو المفسده الملزمه فى البين، وأنّ الشارع لا يرضى بتفويت المصلحه أو الوقوع فى تلك المفسده، فجعله المرخّص فى هذه الحاله تناقض. نعم إن كان المرخّص فى بعض الأطراف فهو تناقض إحتمالى، لكن التناقض محال سواء كان يقيناً أو إحتمالاً.

ثمّ قال: نعم لو لم يصل التكليف إلى مرحله الفعليّه من جميع الجهات، فلا المخالفه محرمه ولا الموافقه واجبه.

وعلى الجمله، إنّه إذا كان العلم فعليّاً من جميع الجهات كان علّةً تامّه.

ص: ١٢٦

النظر فی إشکال السیّد الخوئی

والجواب عن الإشکال واضح بالتأمّل فی کلام الکفایه. لقد أفاد أنّ التکلیف فعلیٌّ من جمیع الجهات. أی أنّ الإراده أو الکراهه والبعث أو الزجر محقَّقان حتی مع کون العلم إجمالیّاً، وإذا کان کذلک فالتلازم بین حرمه المخالفه ووجوب الموافقه ثابت. أمّا مع فرض إعتبار العلم التفصیلی فی الفعلیّه، فلا حرمه للمخالفه ولا وجوب للموافقه، لفرض عدم العلم التفصیلی.

لم یقل صاحب الکفایه: بأنّ التکلیف مقیَّد بالعلم حتی یشکل علیه بأنّه خلاف النصّ والإجماع أو أنّه خلفٌ. بل قال: بأنّ التکلیف یتقیّد تارهً بالعلم وأُخری یکون مطلقاً بالنسبه إلیه. وفی الصّوره الثانیه یستلزم جعل الترخیص فی بعض الأطراف التناقض وهو محال.

والحاصل: إنّ الکبری التی ذکرها تامّه، ولا یتوجَّه إلیها الإشکال، ویبقی الکلام فی الصغری ولم یتعرّض لها السیّد الخوئی.

الوجه الثانی: ما ذکره العراقی وله مقدّمات:

اشاره

الوجه الثانی: ما أفاده المحقّق العراقی(۱) مستشکلاً علی المحقّق المیرزا القائل بکون العلم مقتضیاً لا علّهً تامّهً. وهو یتمّ ضمن مقدّمات:

المقدّمه الأُولی

إنّ التکلیف إذا تنجّز فهو غیر قابل للترخیص فیه، لا قطعاً ولا إحتمالاً ــ بل الترخیص یکون حیث لا تنجیز قطعاً کالشّبهه البدویّه ــ . لأنّ الترخیص مع التنجّز

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۳۰۷.

إذنٌ فى المعصيه وهو محال، وكذلك فى محتمل التنجيز، فإنّه ترخيص فى محتمل المعصيه، وهو محال ... ولذا تقرَّر أنّ الإشتغال اليقينى يقتضى الفراغ اليقينى، لوجوب دفع العقاب المحتمل. وعليه، فالموافقه القطعيّه واجبه، لأنّه مع الموافقه الإحتماليّه يكون إحتمال العقاب باقياً. نعم، لو زال إحتمال العقاب أمكن جعل المرخّص، ولا ريب أنّ العلم بيان، ومعه لا تجرى قاعده قبح العقاب بلا بيان، بل تجرى قاعده الإشتغال.

المقدّمه الثانيّه

إنّ التنجيز وإستحقاق العقاب على المخالفه متقوّم بأمرين: أحدهما التكليف الواقعى، والآخر قيام الطريق المعتبر والحجه عليه، سواء كان من العقل أو الشرع، وبزوال كلٍّ من الأمرين ينتفى التنجيز. مثلًا: لو وصل الحكم وليس له واقعيّه، فهذا علمٌ بلا واقع، مثل الجهل المركّب، ولو كان هناك واقع بلا وصول كذلك لا يتم إستحقاق العقاب، لجريان قاعده قبح العقاب بلا بيان.

إذن، التنجيز يدور مدار وجود الواقع وقيام البيان عليه.

والعلم الإجمالى بيان بلا إشكال، وهو طريق إلى الواقع، ولا فرق بينه وبين العلم التفصيلى.

المقدّمه الثالثه

إنّ الجامع على قسمين:

١ـ الجامع قبل الإنطباق، وهو عباره عن الطبيعیّ، مثل الصّلاه فی «أقم الصّلاه». وهذا الجامع لا حکایه له عن الخصوصیّه.

٢ـ الجامع بعد الإنطباق، کما لو صلّی ثمّ علم ببطلان إحدی صلواته، فمتعلَّق العلم هو الجامع بین الصّلوات لا فرد منها، لکن هذا الجامع قد انطبق علی أفراده ثمّ حصل العلم به.

وفی العلم الإجمالی، یکون متعلَّق العلم هو الجامع لا الخصوصیّه، لأن کلًّا من الخصوصیّات مشکوک فیه، لکنّ هذا الجامع له حکایه إجمالیّه عن الخصوصیّه. وقد جَعَل نظیر المقام، لو رأی شَبَحاً من بعید، فإنّه شَبَح فرد من الإنسان، ولکنّه شَبَحٌ، أی صوره إجمالیّه لا تفصیلیّه لفرد الإنسان.

فی مورد العلم الإجمالی یوجد علمٌ ویوجد شكٌّ، فهو یحکی عن الخصوصیّه، لکنْ حکایةً إجمالیه لا ـ تفصیلیّه، وعلیه، فالخصوصیّه تتنجّز بالعلم. لکنْ الخصوصیّه الإجمالیّه.

المقدّمه الرابعه

إن حکم العقل بلزوم تحصیل الفراغ بعد الإشتغال تنجیزی ولیس بتعلیقی، سواء کان الفراغ وجدانیاً أو تعبدیّاً، وإلّا، فإنّ العقاب محتمل وقد تقدّم أنّ جعل الترخیص فی مورد إحتمال العقاب محال. ولا ـ یرتفع الإحتمال إلّا بالإتیان بالمکلَّف به أو یکون مقبولاً لدی الشارع فی مقام الإمتثال.

وعلی الجمله، فإنّه إذا علم بوجوب صلاةٍ جامعةٍ للشرائط علیه، وشک فی

كون الصّلاه المأتى بها كذلك، كان براءه ذمّته مشكوكةً والإشتغال باق، وإحتمال العقاب على حاله، ولا يعقل إجراء البراءه مثلاً.

ولا فرق فى ذلك بين العلم الإجمالى والعلم التفصيلى، ولو جاز اجراء البراءه لجاز مع العلم التفصيلى.

والحاصل، إنّه مع العلم مطلقاً بالتكليف لابدّ من تحصيل الفراغ اليقينى، وهو لا يتحقّق إلّا بالموافقه القطعيّه.

المقدّمه الخامسه

للشارع أن يجعل البدل فى مقام الفراغ، سواء مع العلم الإجمالى أو التفصيلى، بأنْ يكتفى بغير الواقع عن الواقع لمصلحه التسهيل على العباد، كما هو الحال فى قاعده الفراغ مثلاً، إذ تتقدّم على قاعده الإشتغال، حيث أنّ الذمّه مشغوله بالصّلاه مع السّوره، ولكن الشارع عند الشك فى الإتيان بالسّوره بعد السّلام يكتفى بالصّلاه المأتى بها المشكوك فى اشتمالها على السّوره. وعلى الجمله، فهو لا يرفع اليد عن التكليف فى مقام الإشتغال، وإنّما يجعل البدل عنه فى مقام الإمتثال ويكتفى به، لمصلحه التوسعه على العباد، لأنّ المفروض أنّ المكلّف كان ملتفتاً إلى العمل حين العمل، وعلى هذا السّيره العقلائيّه.

لكنّ جعل البدل فى أطراف العلم الإجمالى بإجراء الأصل فى بعضها ـ بأنْ يقال بأن جريانه فى طرفٍ يثبت بالملازمه كون النجس ـ مثلاً ـ فى الطرف الآخر، فيرتكب ما قام عليه الأصل، ويجعل الطرف الآخر بدلاً عن الواقع ـ غير صحيح،

لأن كون الطّرف الآخر بدلاً عن الواقع هو اللاّزم العقلى لقيام الأصل، وهذا أصل مثبت ... نعم، لو كان القائم على الطّهاره فى طرف أمارةً من الأمارات، فإن لازم الأماره حجه وينحلُّ العلم الإجمالى.

وعلى الجمله، فإنّه لا يتم جعل البدل بالأصل العملى، وعليه يكون الواجب الإجتناب عن كلا الطرفين، وهذا هو الموافقه القطعيّه.

إشكالات السيّد الخوئى

قال السيّد الخوئى(١): فيه:

«النقض بما لو فرض كون الأصل الجارى فى بعض الأطراف نافياً دون البعض الآخر، كما لو علم إجمالاً بوقوع نجاسه فى أحد الإناءين وكان أحدهما متيقّن النجاسه سابقاً، فإن أصاله الطّهاره تجرى فى غير مستصحب النجاسه بلا إشكال، مع أنّ العلم بوجود تكليف فعلى موجود بالوجدان.

وتوهّم: أنّ التكليف فى مستصحب النجاسه ثابت قبل تحقّق العلم الإجمالى على الفرض، فالعلم بوقوع النجاسه فيه أو فى غيره لا يوجب علماً بحدوث تكليف جديد، فلا يقاس المقام بذلك.

مدفوع: بأن سبق النجاسه فى أحد الإناءين لا يضرّ بالعلم بالتكليف الفعلى المردّد بين كونه ثابتاً من الأوّل وحدوثه فعلاً، فلو أمكن جعل الحكم الظاهرى

١- ١. مصباح الأُصول: ٣٤٩ _ ٣٥٠.

والإمتثال الإحتمالی فی هذا الفرض، أمکن فی غیره أیضاً، لوحده الملاک إمکاناً وامتناعاً.

وإنْ شئت قلت: إنّ العلم الاجمالی لا یزید علی العلم التفصیلی، فکما یجوز أنْ یکتفی الشارع فی مورد العلم التفصیلی بالتکلیف بالإمتثال الإحتمالی، کما فی مورد قاعده الفراغ والتجاوز، کذلک یجوز له الإکتفاء بالإمتثال الإحتمالی فی موارد العلم الإجمالی بطریق أولی».

المناقشه

وفیه: إنّ مورد العلم الإجمالی هو القضیّه المنفصله، فالنجس إمّا هنا وإمّا هناک، وعندما یکون أحد الطرفین مسبوقاً بالنّجاسه، فإنّه لا قضیّه منفصله کذلک، بل یقال: هذا (المستصحب النجاسه) نجس وذاک مشکوک النجاسه ... فإذن، ما ذکره قیاسٌ مع الفارق. فبحثنا هو فی العلم الإجمالی بأنْ یکون الطرفان علی السواء، إمّا وإمّا ... ویراد جعل الأصل النافی فی طرفٍ. هذا مورد بحثنا، أمّا أنْ یکون فی طرفٍ أصل مثبتٌ للتکلیف _ کما ذکر السیّد الخوئی _ فهذا خارج عن البحث، والعراقی نفسه قد استثنی هذا المورد، فکیف لم یلتفت السیّد الخوئی إلی کلامه؟

والحاصل: إنّ مورد بحثنا هو إشتغال الذمّه وأنّه لابدّ من الفراغ الیقینی، وفی المورد الذی نقض به لا یوجد إشتغال بل یوجد أصل مثبت للتکلیف فی طرفٍ، فموضوع العلم الإجمالی منتف. وهذا حلّ المطلب.

قال رحمه اللّه ـ بعد النقض المذكور:

الحلّ: بأنّ موضوع الاصول إنّما هو الشك فى التكليف، وهو موجود فى كلّ واحدٍ من الأطراف بخصوصه، فإن إحتمال إنطباق التكليف المعلوم بالإجمال إنّما هو عين الشك فى التكليف، فلا مانع من جعل الحكم الظاهرى فى بعض الأطراف بحسب مقام الثبوت.

أقول:

توضيحه: إنّه لا ريب فى أن تعلّق التكليف بكلٍّ من الأطراف مشكوك فيه بالوجدان، ومع الشك تجرى البراءه أو قاعده الحلّ أو الطّهاره، فالمقتضى لجريان الأصل المرخّص موجود. وأمّا المانع فليس إحتمال أنْ تكون النجاسه المعلومه بالإجمال ـ مثلًا ـ فى الطرف الذى اُجرى فيه الأصل، لكن «الإحتمال» عين «الشك»، فالمقتضى للجريان فى بعض الأطراف موجود ولا مانع عنه.

وفيه: إنّه وإنْ كان التكليف فى كلّ طرف مشكوكاً فيه، لكن إحتمال إنطباق المعلوم بالإجمال عليه موجود بالوجدان، فالشك فى التكليف فيه مقرون باحتمال إنطباق تكليفٍ منجّز عليه، فيكون موضوعاً لقاعده الإشتغال اليقينى يقتضى الفراغ اليقينى.

وبعباره اُخرى: فرقٌ بين مورد الجهل المحض بالتكليف، ومورد الجهل المقرون بالعلم به ولو إجمالًا، وجريان الأصل يختصّ بالمورد الأوّل وهو مورد الشبهات البدويّه، أمّا فى المورد الثانى، فيحتمل الوقوع فى المعصيه، وترخيص الشارع الموجب لإحتمال الوقوع فيها محال، كترخيصه فى الموجب للوقوع فيها يقيناً.

ص: ۱۳۳

وممّا ذكرنا ظهر ما فى بيان المحقّق الإصـفهانى، وحاصـله: إنّ ترك الموافقه القطعيّه ظلم على المولى وهو قبيح، والقبيح لا يقبل الترخيص.

فإنّ فيه: إنّ عدم المبالاه بحكم المولى وترك الموافقه القطعيّه له لا يجوز بلا إذن منه، فإذا كان إذن فلا «لا مبالاه» فلا «ظلم».

وبالجمله، كون ترك الموافقه القطعيّه ظلماً تعليقى لا تنجيزى، ويشـهد بذلك أنّه إذا جاء نصّ خاصّ من المولى بجواز إرتكاب أحـد الإنـاءين، فلاـ يظنّ بفقيه أنْ يلتزم بعـدم جواز الإرتكاب. نعم، مجىء هـذا الترخيص يكشف عن كون الطّرف الآخر بـدلاً. لكنّ المحقّق العراقى يقول: لا يمكن للإطلاق جعل البدل. فقياس ما نحن فيه على المخالفه القطعيّه مع الفارق.

هـذا تمـام الكلاـم على مبنى المحقّق العراقى فى المقـام، وملخّصه أنّه مـا دام العلم الإجمـالى موجوداً، فـإن جعـل الـترخيص فى أطرافه محال. اللهمّ إلّا أن ينحلّ العلم أو يجعل الشارع بدلاً عن الواقع، وإلّا فالعلم علّه تامّه.

ثمره هذا الوجه

وتظهر نتيجه هذا الوجه فيما لو كان فى طول أحد الطرفين أصل آخر، مثلًا:

لو علم إجمالاًـ بنجاسه الثوب أو الماء، جرت قاعـده الطّهاره فى كلّ واحـدٍ من الطرفين، لكن توجـد فى طول قاعـده الطّهاره فى طرف المـاء أصاله إباحه شـرب الماء، لأنّ ذلك أثر طهاره الماء، فإباحه شـربه مسـبّبةٌ عن طهارته، لكنّه عنـدما يجرى الأصل فى السّبب يستحيل جريانه فى طرف المسبّب. وفيما نحن فيه: لمّا

تعارض قاعده الطّهاره فی الطرفین وتساقطا، فهل یجری أصاله الإباحه فی الماء لیفید جواز الشّرب؟

إن کان العلم علّهً تامّه للموافقه القطعیّه، فلا یجری أصاله الإباحه.

وإن کان العلم الإجمالی فی مرحله الإقتضاء، جرت أصاله الإباحه، لکونها أصلًا بلا معارض.

وهذه ثمره نظریّه العراقی.

نعم، فی هذا المثال، قال المیرزا _ القائل بالإقتضاء _ أیضاً بعدم جریان أصاله الإباحه، لأنّ الأصول الثلاثه کلّها تسقط بالمعارضه، إذ السببیّه _ وإن کانت بین طهاره الماء وشربه _ منتفیه بین أصاله إباحه شرب الماء وقاعده طهاره الثوب، ولذا تتساقط کلّها.

فیظهر أنّ هنا بحثین، أحدهما: کبروی فی أنّ العلم علّه تامّه أوْ لا؟ والآخر: صغروی، وهو فی موارد العلم الإجمالی وأن یکون لأحد الطرفین دون الآخر أصل طولی، فهل تتعارض کلّها وتسقط، أو تجری بین الطرفین فقط ویبقى الطّولی بلا معارض؟

هذا تمام الکلام على نظریّه العلیّه.

نظریه الإقتضاء

وملخّصها هو: إنّ المانع من جریان الأصل المرخّص لیس العلم الإجمالی بل تعارض الأصلین، فلو جرى فی طرفٍ ولم یکن له معارضٌ، کان المقتضی

ص: ۱۳۵

للجريان موجوداً والمانع مفقود. وتوضيح ذلک هو:

إنّ کلاًّ من الطرفين مشکوک فی حرمته، والشک هو الموضوع لجريان الإستصحاب، فالمقتضی لجريان الأصل موجود. وأمّا المانع، فهو إمّا ثبوتی بأنْ يلزم من جريانه محذورٌ، والمحذور إنّما يلزم إنْ لم يکتفِ الشارع فی مرحله الإمتثال بأحد الطرفين، ومع شمول دليل الأصل فی طرفٍ ينکشف اکتفاؤه بالطرف الآخر، فلا محذور. وإمّا إثباتی، وهو تعارض ذيل دليل الإستصحاب مع صدره، وقد تقدّم أنْ لا تعارض، لأنّ متعلَّق العلم الإجمالی هو «أحدهما» ومع اختلاف المتعلَّق فلا تعارض.

فانحصر المانع الإثباتی بتعارض الأصلين فی الطّرفين، لأنّ جعل الترخيص مستلزم للمخالفه القطعيّه، وجريان الأصل فی طرق معيّن دون آخر ترجيح بلا مرجّح، وفی أحدهما المردّد محال، لأنّ المردّد لا وجود له ولا ماهيّه ... فالمانع إثباتی بهذا البيان.

وعليه، ففی کلّ موردٍ لا تتحقّق المعارضه، کان الأصل جارياً، بقانون وجود المقتضی وعدم المانع _ لأن المفروض أنْ لا مانع إلّا التعارض _ فکان العلم الإجمالی مقتضياً لا علّهً تامّه.

إشكالان من العراقی

ويبقی الجواب عن إشکالی المحقّق العراقی وهما:

أوّلاً: عدم معقوليّه جريان الأصل بلا معارض حيث لا يکون جعل للبدل،

ص: ١٣٦

لأنّه ترخيص فى محتمل المعصيه وهو محال، وقد ظهر أنّ الأصل لا يمكنه إفاده جعل البدل، لأنّه أصل مثبت وهو ليس بحجّه.

ثانياً: النقض بالعلم التفصيلى، فإنّه إذا جرى الأصل بلا معارضٍ وجاز لنا الإكتفاء بطرفٍ، ففى العلم التفصيلى كذلك، كمثال الصّلاه، بأنْ نتمسّك بأصاله البراءه عن جزئيّه أحد الأجزاء المشكوك فى الإتيان به، مع العلم التفصيلى بوجوب الصّلاه الجامعه لجميع الأجزاء والشرائط. وهذا مما لا يلتزم به.

الجواب عن الإشكال الأوّل

ويمكن الجواب عن الأوّل بأنْ يقال:

إنّه تارةً يكون المحذور فى أصل الدليل، وأُخرى فى إطلاقه. فإن كان فى أصل الدليل، فلا ريب فى سقوطه، وإن كان فى الإطلاق، فالدليل يبقى ويسقط عن الإطلاق، ومع الشكّ فى لزوم المحذور يكون المحكّم قاعده الإمكان وبها يُنفى إحتمال الإستحاله، وهذا الإمكان ـ ليس الإمكان العقلى الذى قال الشيخ الرئيس: كلّما قرع سمعك فذره فى بقعه الإمكان ـ عقلائى، إذ سيرتهم على أنّه إذا ورد حكم واحتمل كونه مطابقاً للواقع أو على خلاف الواقع أو المصلحه، لم يأخذوا باحتمال المخالفه، بل يتمسّكون بالدليل أصلاً وإطلاقاً. وتوضيحه: أنّه إذا وصل الحكم من المولى الحكيم ـ الذى لا يحكم على خلاف المصلحه ـ فشكّ فى كونه مطابقاً للمصلحه أو على خلافها، رجع الشك إلى أنّه إنْ لم يكن لهذا الحكم مصلحه فى الواقع لم يحكم به المولى، وإن كان له مصلحه أمكن أن يحكم، فرجع

الشك إلى إمكان الدليل أو إمكان إطلاقه، والسّيره قائمه على ترتيب الأثر على الحكم وعدم الإعتناء بالشك.

ومن فوائد هذه القاعده: أنّه لو لم نتمكّن من دفع شبهه اجتماع الضدّين أو النقيضين فى جعل الأحكام الظاهريّه، انتهى الأمر إلى أنّه هل يمكن جعل الحكم الظاهرى أوْ لا؟ وقد تقرّر هناك أنّ أصاله الإمكان تقتضى الأخذ بأدلّه الأحكام الظاهريّه ولم يحرز تحريم الحلال وتحليل الحرام.

وفيما نحن فيه، المفروض شمول إطلاق حديث الرفع وعمومه لبعض الأطراف، غير أنّا نحتمل عدم اكتفاء الشارع بالطرف الآخر فى مقام الإمتثال ونحتمل اكتفائه به، فإن لم يكن قد اكتفى فالإطلاق محال، لكونه ترخيصاً فى محتمل المعصيه، وإن كان قد اكتفى، رجع الشك إلى إمكان الإطلاق وامتناعه، وقد ذكرنا أنّ مقتضى الأصل العقلائى والسّيره العقلائيّه هو الإمكان، وحينئذٍ تنحلّ مشكله العراقى، لأنّها تتلخّص فى أنّه هل لدليل الأصل المرخّص فى مورد عدم وجود المعارض له إطلاقٌ أوْ لا؟ وأصاله الإمكان تقتضى الأخذ بالإطلاق.

الجواب عن الإشكال الثانى

وعن الإشكال الثانى بأنْ يقال: هذا النقض غير وارد، ففى مورد العلم التفصيلى، تكون البراءه عن الجزئيّه ــ مثلاًــ محكومةً باستصحاب عدم الإتيان بالجزء المشكوك فيه، ومع وجود الأصل المحرز الحاكم لا ـ تجرى البراءه، بخلاف مورد العلم الإجمالى، فإن الأصل الجارى فى بعض الأطراف لا معارض له.

ص: ۱۳۸

إشكال الكفايه

وهو: أنّه مع العلم الإجمالى بالتكليف الفعلى، لا ـ يمكن جعل الأصل المرخّص فى بعض الأطراف لاحتمال مناقضته مع الحكم المعلوم بالإجمال، لأنّ هذا الحكم مورد للإراده والكراهه، وقد صدر به البعث والزجر فالتكليف فعلى ويقتضى الإمتثال، وجعل المرخّص فى طرفٍ يحتمل أن يكون هو التكليف الفعلى ينتهى إلى إحتمال المناقضه، وهو محال.

الجواب

ويمكن الجواب عنه بأنْ يقال: إنّ فعليّه التكليف إنْ كانت تقتضى جعل الإحتياط حفظاً لذلك التكليف فلا ريب فى استحاله جعل المرخّص للزوم التناقض ــ أمّا إذا لم تكن كذلك، واحتملنا وجود المصلحه أو المفسده الملزمه فى متعلَّق كذلك، ووجود مصلحه التسهيل على العباد، فما الوجه لوجوب الموافقه القطعيّه؟ بل إنّ مقتضى الجمع بين المصلحتين هو الترخيص فى بعض الأطراف. ويشهد بذلك: أنّه لو قام الدليل الخاص على جواز إرتكاب بعض أطراف العلم الإجمالى، كشف عقلاً عن أنّ ملاك الحكم الفعلى الذى تعلّق به العلم الإجمالى غير واصلٍ إلى مرحله جعل الإحتياط، فإذا كان هذا مقتضى الدليل الخاص، فإنّه يمكن جعل الترخيص بالعموم والإطلاق كذلك، ولذا نرى الشارع قد يكتفى بالعمل المشكوك فى واجديّته لجميع ما يعتبر فيه من الأجزاء والشرائط المعلومه بالتفصيل، كما هو الحال فى قاعده الفراغ والتجاوز مع إحتمال لزوم التناقض ...

ص: ١٣٩

فكما اكتفى الشارع بالموافقه الإحتماليّه مع العلم التفصيلى كذلك مع العلم الإجمالى.

وتلخّص: إنّ فعليّه التكليف إنْ لم تصل إلى مرحله جعل الإحتياط لا ـ تنافى جعل المرخّص فى بعض الأطراف، فإنّه بقاعده الامكان كما ذكرنا يمكن جعل المرخّص والإكتفاء بالموافقه الإحتماليّه، وذلك يتحقّق بشمول إطلاق دليل الأصل لبعض الأطراف بلا معارض.

إشكال الإصفهانى على نظريه جعل البدل

وأشكل المحقّق الإصفهانى على نظريّه جعل البدل فى حاشيهٍ(١) مطوّله. وملخّص كلامه فى المقام:

إنّ جعل البدل يكون على نحوين: تارةً: يكون فى مرحله الجهل بالحكم الواقعى، وحينئذٍ يكون ذا مصلحه يتدارك بها مصلحه الواقع، كموارد قاعده الفراغ، حيث لو شكّ بعد الفراغ من الصّلاه فى طهارته، فإنّه يحكم بصحّه الصّلاه ووجوب الطّهاره للصّلاه اللّاحقه، فقد جعل فى ظرف الجهل بالواقع تخيير ظاهرى بينه وبين البدل، لكون البدل واجداً لمصلحه الواقع، ولا منافاه بين هذا التخيير والحكم الواقعى كما لا يخفى. ومن الواضح أنّ هذا التخيير يحتاج إلى الأمر كسائر الواجبات التخييريّه، ولا يكفى مجرَّد الترخيص المستفاد من قاعده الحلّ وأصاله البراءه.

١- ١. نهايه الدرايه ۴ / ٢۴۴.

وتـارهً: يكون بالإكتفـاء بالإطاعه الإحتماليه فى مرحله الإمتثال بـدلاً عن الواقع، فإنّه وإنْ اقتضـى التكليف الواقعى الإتيان بالواقع، لكنّ مصلحه التسهيل على العباد تقتضى إكتفاء الشارع بالموافقه الإحتماليّه بجعل المرخّص، ومثاله قاعده الفراغ أيضاً، لكنْ بناءً على حمـل الأخبار على التصـرّف فى مقام الإمتثال، بمعنى أن يكون موجب الفراغ أعمّ من الواقع والبـدل، وحينئـذٍ، يكون حكم العقل بوجوب الإطاعه أعم من الإطاعه الوجدانيّه والإطاعه التعبديّه.

قال: لو قام المرخّص على بعض الأطراف فارتكبه وصادف الواقع، فهل العقاب باقٍ أوْ لا؟ إنْ كان باقياً، لزم الجمع بين الترخيص والعقاب، وهما متنافيان. ولو ارتكب الطرف الآخر أيضاً تقولون باسـتحقاق العقاب، وهذا معناه ترتّب العقاب على ضمّ غير الواقع إلى الواقع، وهذا محال.

فظهر أنّ جعل البدل كذلك ترخيصٌ فى المخالفه القطعيّه، وهو محال. فالإكتفاء بالموافقه الإحتماليّه غير ممكن.

وبعبـاره أُخرى: إذا إكتفى الشـارع بـالموافقه الإحتمـاليّه بـالترخيص فى طرف، يقع السّؤال هـل هـذا الترخيص مطلق أو مقيّـد أو مهمل؟ الإهمال محال، والتقييـد لا وجه له، لأن معناه أنّ المكلَّف مرخّص فى هـذا الطرف إن لم يكن هو الواقع، وهذا لا أثر له، فيتعيّن الإطلاـق، فهو مرخّص فى الإرتكـاب سواء كـان مطابقاً للواقع أوْ لا، أى: إنّه وإنْ كان هو الواقع فلا عقاب عليه، وإذا كان هـذا الطرف هو الواقع فارتكـاب الطرف الآـخر لاـ مانع منه، ومع إرتكاب الطرفين، هل يسـتحق العقاب أوْ لا؟ إنْ قلتم: لا، كانت المخالفه القطعيّه جائزهً. وإنْ قلتم: يستحق العقاب، لزم القول

باستحقاق العقاب على إرتكاب الحلال.

هذا هو الإشكال الأوّل.

وثانياً: إنّ الترخيص والإكتفاء بالموافقه الإحتماليّه لا يمكن إلّا حيث توجد المفسده فى الموافقه القطعيّه ـ وإلّا فلا وجه لرفع اليد عن الإمتثال القطعى ـ فإذا وقع التزاحم بين المفسده ومصلحه الواقع، ورفع الشارع اليد عن مصلحه الواقع انكشف أنّ مصلحه الواقع ليست على كلّ تقديرٍ، والعقاب على مخالفه الواقع ليس على تقديرٍ، فإذن، تجوز المخالفه القطعيّه.

المناقشه

ويقع الكلام معه فى جهات:

الأُولى: ما ذكره فى القسم الأوّل من جعل البدل، وفيه إشكالان:

أوّلاً: كلّ حكم شرعى فهو تابع للملاك فى أصل وفى كيفيّته، والحكم بلا ملاك محال وخصوصيته ـ بأنْ يكون عينيّاً أو كفائيّاً، تعيينيّاً أو تخييريّاً مثلًا ـ بلا ملاك محال كذلك.

هذه مقدّمه.

ومقدّمه أُخرى: إنّ الأحكام الواقعيّه الشرعيّه ـ بأصلها وخصوصياتها ـ مشتركه بين العالمين والجاهلين وإلاّ يلزم التصويب الباطل.

وبعد هاتين المقدّمتين الثابتتين نقول: المفروض أنْ يكون البدل المجعول فى ظرف الجهل بالواقع وافياً بتمام مصلحه الواقع، وكان وفاؤه بذلك منشأً

للتخيير فى الظاهر، ولولا ذلك لما كان التخيير، كما هو الحال فى كلّ الواجبات التخييريّه مثل خصال الكفاره.

وعليه، فإن لم يكن البدل وافياً بتمام مصلحه الواقع فلا تخيير، وإن كان وافياً، لزم عقلاً تقييد الوجوب التعيينى للحكم الواقعى بالعالمين، لأنّ شموله للجاهلين يكون بلا ملاك.

ثانياً: إنّ كلّ حكم ظاهرىّ يحتمل مطابقته للواقع، فلو قطع بمخالفته له لم يعقل جعله، فمع القطع بالحكم الشّرعى _ مثلاً _ لا موضوع لأصاله البراءه وتكون مخالفةً للواقع.

وفيما نحن فيه: إنّ التخيير حكم ظاهرى، لاشتمال البدل على تمام مصلحه الواقع، لكن الحكم الواقعى تعيينى، فيلزم أن يكون الحكم التخييرى الظاهرى مخالفاً للواقع قطعاً.

الثانيه: ما ذكره فى القسم الثانى من جعل البدل من الإشكال: بأنّ اكتفاء الشارع بالموافقه الإحتماليه يستلزم رفع اليد عن العقاب على مخالفه الواقع، وهو ترخيصٌ فى المخالفه القطعيّه.

ويرد عليه:

أمّا نقضاً: فبأنّ من ضروريات الفقه قاعده الحيلوله المستفاده من نصوص: (الوقت حائل) فلا يعتنى بالشك فى خارج الوقت، وهذا ليس إلّا الإكتفاء بالموافقه الإحتماليّه، وإلّا، فإن مقتضى قاعده الإشتغال _ لمن شك فى خارج الوقت بأنّه قد صلّى فى الوقت أوْ لا _ هو الحكم بوجوب القضاء.

ص: ۱۴۳

وهذا من القبيل الثانى لجعل البدل، لا الأوّل، لأنّه كان فى فرض الإتيان بالعمل ناقصاً، وفى قاعده الحيلوله لا يأتى بعملٍ.

فكلّ ما يكون الجواب عندكم عن قاعده الحيلوله هو جوابنا فى المقام.

وأمّا حلاًّ: فإنّما يرد الإشكال فى صوره انتهاء الترخيص إلى المخالفه القطعيّه، وهذا غير ممكنٍ فى موردٍ أصلًا، فلو علم إجمالاً بنجاسه الثوب أو الماء وسقطت قاعده الطّهاره فى كليهما وجرت أصاله الإباحه فى الماء بلا معارضٍ، فهل ينتهى إلى المخالفه القطعيّه؟ كلاّ لأنّ الواقع إن كان فى الطرف غير المرخّص فيه، فالأصل النافى غير جارٍ هناك والعقل حاكم بالإجتناب عنه، وإنْ كان فى الطرف المرخّص فيه، فإنّ إحتمال وجود الواقع فى الطرف الآخر موجود، وليس له إرتكابه لأنّه إستهانه بحكم المولى، فأين جواز المخالفه القطعيّه؟

الثالثه: ما ذكره أخيراً من أنّ الإكتفاء بالموافقه الإحتماليّه يكون بوقوع التزاحم بين الملاكين، ففى الموافقه القطعيّه مفسده أوجبت رفع الشارع اليد عنها _ لأنّ رفع اليد عن الموافقه القطعيّه لا يكون بلا ملاك _ وهذه المفسده تزاحم ملاك الحكم الواقعى، وبذلك ينتفى ملاك الحكم الواقعى، وبانتفاء الملاك ينتفى الحكم، وحينئذٍ تجوز المخالفه القطعيّه.

ويرد عليه:

أمّا نقضاً، فبجميع موارد إكتفاء الشارع بالموافقه الإحتماليّه، كالشك من كثير الشک، والشک بعد الفراغ، والشک بعد الوقت، ففى جميع هذه الموارد الموافقه إحتماليّه وليست قطعيّه.

ص: ۱۴۴

وأمّا حلاًّ: فقد تقدّم فى بحث الجمع بين الحكم الظاهرى والحكم الواقعى: أنّ الملاك فى الحكم الظاهرى فى نفس الحكم، أمّا فى الحكم الواقعى ففى متعلّقه. مثلاً: إذا وجب الإحتياط ــ وهو حكم ظاهرى ــ فى موردٍ، فالملاك فى نفس الإحتياط، وليس فى المتعلّق، لأنّ الإحتياط هو الجمع بين الأطراف، وليس فى شىء من الطرفين ملاك. مثلاً: يجعل الشارع الإحتياط فى شيئين أحدهما ملكٌ للغير، فأمّا الذى هو فى الواقع ملك للغيرّ، فهناك ملاك الواقع، وأمّا الطرف الآخر الذى هو ملك للمالك، فلا مفسده فى التصرّف فيه. إذنْ، ليس فى جعل الإحتياط ملاك إلاّ نفس الإحتياط. وكذلك جعل الترخيص فى بعض الأطراف، بل هو حكم ظاهرى والمصلحه فى نفس الجعل. وأمّا الحكم الواقعى فهو على حاله، ولا يعقل التزاحم بين ملاك الحكم الظاهرى وملاك الحكم الواقعى لما ذكرنا من أنّ الملاك فى الظاهرى فى نفس الحكم وفى الواقعى فى متعلّقه.

هذا تمام الكلام.

وقد ظهر أنّ الحق هو الإقتضاء لا العليّه التامّه، فإنّه إذا كان الأصل بلا معارض، جرى فى أطراف العلم الإجمالى. وإلاّ، فإنّ تعارض الأصول هو المنشأ لتنجيز العلم.

أقول:

هذا ما استفدته من كلام شيخنا دام بقاه. وكأنّه يتلخّص فى عدم المنع من الترخيص فى بعض الأطراف ثبوتاً، لكنّ المهمّ هو مقام الإثبات. وهذا ما ذهب إليه

سيّدنا الأستاذ رحمه اللّه، كما لا يخفى على من راجع تقرير بحثه(۱).

القول بالتخيير

وهو القول بجريان الأصل فى أحد طرفى العلم الإجمالى على البدل، بأنْ يكون المكلّف مخيّراً فى إجراء الأصل النافى للتكليف فى أحدهما فى حال ترك الآخر، فيكون أحدهما بدلاً عن الآخر فى ظرف الإمتثال، وجعل البدل بيد المكلّف نفسه.

قال الميرزا(۲):

ذهب إليه بعض الأعاظم فى حاشيته على الفرائد، وتبعه بعض أعيان أهل العصر.

وتقريبه: إنّ موضوع إطلاق دليل الأصل محقّق فى كلّ طرف، فالمقتضى لجريانه فى مرحله الإثبات تام، والمانع، إمّا فى مرحله الظهور وإمّا فى مرحله الحجيّه. أمّا الظهور، فلا مانع عنه، وأمّا الحجيّه، فلا محذور فى جعل أصل الحليّه والبراءه بالنسبه إلى كلّ طرف، وإنّما هو فى إطلاق دليل الأصل، لأن مقتضى الإطلاق جواز إرتكاب كلّ طرف، سواء ترك الآخر أوْ لا، وهذا معناه الترخيص فى المخالفه القطعيّه، فالمشكله تأتى من ناحيه الإطلاق، فنرفع اليد عن الإطلاق فى كلا الطرفين ـ بحكم: الضرورات تتقدّر بقدرها ـ ويبقى أصل الجعل فى الطرفين، فيجرى الأصل فى كلٍّ منهما بشرط ترك الطرف الآخر.

۱- ۱. منتقى الأُصول ۵ / ۷۸ ـ ۷۹.

۲- ۲. فوائد الأصول ۴ / ۲۷.

الجواب

وأجاب الميرزا(١) ــ وهو من القائلين باقتضاء العلم الإجمالی ــ بما حاصله:

إنّ التخيير على ثلاثه أقسام:

الأوّل: التخيير المجعول فی بعض الأحكام الشرعيّه الفرعيّه، كما فی خصال الكفاره، وكذا فی الأخذ فی المسأله الأصوليه كالخبرين المتعارضين إذ قال عليه السّلام (إذنْ فتخيّر)(٢)، والعامل فی الفرعيّات هو المكلّف، والآخذ فی المسأله الأصوليه خصوص المجتهد.

الثانی: التخيير الذی هو مقتضى الدليل والكاشف، كما لو قام دليل على وجوب إكرام العلماء، ثمّ جاء دليل آخر يخرج زيداً وعمراً من تحت العام، غير أنّه كان مجملاً، لا ندری هل المطلوب ترك إكرامهما أو ترك الجمع بينهما فی الإكرام، بأنْ يكرم كلّ منهما فی ظرف ترك إكرام الآخر وبعباره أُخرى: هل التخصيص مطلق أو أحوالی؟

ومقتضى القاعده فی مرحله الكاشفيّه رفع اليد عن حجيّه دليل العام على قدر قيام الحجّه على خلافه، وهو إكرام كلّ واحد فی حال ترك إكرام الآخر، لأنّ حجيّه العام بالنسبه إلى زيد وعمرو تامّه، لكنّ الأمر فی طرف التخصيص يدور بين خروجهما على كلّ حالٍ أو مقيّداً بالمعيّه بينهما، فترفع اليد بقدر الضروره والقدر المتيقّن، فيتقيّد وجوب إكرام كلّ منهما بترك إكرام الآخر، أیْ لا يجمع

١- ١. المصدر.

٢- ٢. عوالی اللئالی ۴ / ۱۳۳.

بينهما فی الإكرام.

الثالث: التخيير الذی هو مقتضی المنكشف والمدلول. وتوضيحه: إن كلّ مجعول شرعی فهو يقتضی صرف القدره فيه من أجل الإمتثال، فإن كانت القدره على أحد مجعولين _ كإنقاذ أحد الغريقين _ فقط، كان مقتضی ذات المجعول المشروط بالقدره هو التخيير، لأن صرف القدره فی كلٍ منهما يرفع موضوع الآخر. وهذا هو مقتضی القاعده فی جميع موارد التزاحم.

فهذه هی أقسام التخيير. وما نحن فيه ليس مورداً لشیء من الأقسام، فلا دليل على التخيير فی المقام، فالقول به ساقط.

تقريب العراقی

وقرّب المحقّق العراقی(١) القول بالتخيير هنا بأنّه من قبيل القسم الثانی، لأنّ إطلاق حديث الرفع يشمل الطرفين، إلّا أنّ المانع عن جريانه فی كليهما هو حكم العقل بحرمه المخالفه القطعيّه، أمّا جريانه فی كلّ طرفٍ فی حال ترك الطرف الآخر فلا مانع منه، فيؤثّر المقتضی أثره، ويكون المكلّف مخيَّراً.

الجواب:

أجاب الميرزا فی الدوره الثانيه(٢): بالفرق بين إقتضاء الدليل اللّفظی

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٣١٨ _ ٣١٩.

٢- ٢. أجود التقريرات ٣ / ٤٢١.

والـدليل العقلى. ففى المثـال كـان المقتضـى بحسب دليل العام تامّاً، وكان المانع بالنسـبه إلى الأكثر وهو التقيّد بالمعيّه بين زيد وعمرو فى الإكرام فقط، فتقيّد العام. أمّا هنا، فالتقييـد غير ممكن، لعـدم إمكان الإطلاق، لأنّ التقابل بين الإطلاق والتقييـد تقابل العدم والملكه.

تقريب العراقى بوجه آخر

وقرّبه: بأنّه من قبيل القسم الثالث، إذ فى المقام ملاكان، أحدهما: ملاك الواقع والآخر مصـلحه التسـهيل، وحيث لا يمكن الجمع بين الملاكين، تتقدّر الضروره بقدرها، برفع اليد عن أحدهما فى ظرف حفظ الآخر، بعين ما ذكره فى مثال القسم الثالث.

وفيه:

إنّ ملاـك التزاحم ـ وهو وحـده القـدره ـ غير موجود هنـا، لقـدره المكلّف على الجمع بين الأـمرين، بـل مـا نحن فيه من قبيل التعـارض، إذ الحاكم لا يمكنه جعل التسـهيل فى الطرفين معاً، فالمحـذور فى مقام الجعل ـ وهو جعل كلا الإطلاقين ـ يسـتلزم الترخيص فى المخالفه القطعيّه.

وأُجيب(1):

عمّـا ذكره الميرزا فى الجواب عن التقريب الأوّل: بأنّ التقابل بين الإطلاق والتقييـد تقابل التضاد لا العـدم والملكه. على أنّه ليس كلّما امتنع الملكه امتنع

۱- ۱. مصباح الأصول: ۳۵۴ ـ ۳۵۵.

العدم، فالجهل فی حق الباری تعالی ممتنع والعلم واجب.

لکنّه جواب مبنائی.

التحقیق فی الجواب عنه

التحقیق

بل التحقیق فی الجواب عنه:

أمّا نقضاً: فبالإطلاق والتقیید فی باب الترتّب، حیث نقول هناک بضروره إطلاق الأهم واستحاله إطلاق المهم، وإلاّ لزم طلب الضدّین.

وأمّا حلاًّ: فمن حیث الکبری نقول: إستحاله الملکه أو عدم الملکه:

تارةً: هی علی أثر عدم الشأنیّه، فالجدار یستحیل فیه البصر والعمی معاً.

وأُخری: هی إستحاله وقوعیّه، کما إذا امتنع العمی فی شخصٍ بالإمتناع الوقوعی، فإنّه لا یمتنع فیه البصر.

ومن حیث الصغری نقول: بأنّ الشأنیّه للملکه وعدمها _ أی الشرب وعدم الشرب فی المثال _ محفوظه، ولکن الإستحاله هی من جهه ترتّب الترخیص فی المعصیه علی الإطلاق، فالإستحاله وقوعیه، ولا ملازمه بین الإستحاله الوقوعیّه للإطلاق واستحاله التقیید.

فما ذکره المیرزا مردود نقضاً وحلاًّ.

الکلام علی التخییر

وأمّا الکلام علی التخییر فنقول:

ص: ۱۵۰

قد أَجيب عنه: بأنّه كما أنّ الإطلاق يستلزم الترخيص فی المعصيه، كذلك التقييد. وقد ارتضاه السيّد الخوئی(١).

وأُجيب عنه بوجهين:

الأوّل: ما ذكره الشيخ الحائری(٢) وحاصله: إنّه لا يعقل إطلاق الدليل بالنسبه إلی حال فعل المتعلّق وتركه. أمّا بالنسبه إلی حال الفعل، فلأنّه بمجرّد كونه فاعلاً يخرج الفعل بالإمتثال عن تحت القدره، وكذا بمجرّد المعصيه، وإذ يكون غير مقدور يخرج عن تحت إطلاق الحكم. وبعباره أُخری: لا يعقل حفظ الحكم فی صوره وجود وتحقّق متعلّقه، لأنّه طلب للحاصل، وكذا إذا فرضنا أنّه معدوم بالترك، فمع فرض العدم يكون طلب الفعل طلباً للنقيضين.

أقول:

أمّا من حيث الكبری، فإن ما ذكره إنّما يتمّ فی الأفعال الآتيه، إذ لا موضوع مع مضیّ الآن، وحينئذٍ لا معنی لإطلاق الأمر، أمّا قبل مضيّه، كان نفی إطلاق الأمر مستلزماً للقول بعدم كون الإتيان طاعهً والترك معصيهً، مع أنّ الإطاعه والمعصيه متقوّمان بالأمر، فلابدّ من الإطلاق.

وأمّا من حيث الصغری، فقد قال المحقّق الإصفهانی: بأن ما ذكره لا علاقه له بالبحث، إذ تكون الإباحه المشروطه بترك الطرف فعليّهً بتحقّق شرطها وهو ترك الطرف، فإذا تحقّق الشرط جاء الإشكال وهو إباحه الإرتكاب، وهو ترخيص

١- ١. مصباح الأصول: ٣٥٥.

٢- ٢. درر الفوائد: ٥٠۴.

فی المخالفه القطعیّه.

ولعلّه یریـد أن مع تحقّق الـترکین یلزم الـترخیص للطرفین فی حـال الـترک، والـترخیص فی حـال الترک غیر معقول، فیکون لِما ذکره ربط بالبحث.

ولکن یدفعه: أنّه لا مانع من أن یکون التارک لأحد الطرفین إلی الأبد مرخّصاً فی إرتکاب الآخر من أوّل الأمر. وهذا هو التخییر.

الثانی: ما ذکره المحقّق الإصـفهانی(١) من أنّ الواجب المشـروط لا ینقلب إلی المطلق بعد تحقّق شـرطه، بل هو مشـروط دائماً، فمـا دام الترک للطرف متحقّقـاً یکون الترخیص فی هـذا المشـروط بترک الآـخر متحقّقاً وإلاّ فلا، وحینئـذٍ، لا یلزم الترخیص فی المخـالفه القطعیّـه أبـداً. وبعبـاره اُخری: إنّ الجمع بیـن الترخیصـین _ إذ لکـلّ طرف ترخیص مشـروط بـترک الآـخر _ أمر، والترخیص فی الجمع، أی المخالفه القطعیّه، أمر آخر. فالإشکال علی التخییر مندفع.

التحقیق فی الجواب عن التخییر

إنّ الترخیصین المشروط کلٌّ منهما بترک الآخر لا یجتمعان مع الحکم الواقعی الموجود فی البین، لأنّ الإهمال فی حکم الحاکم غیر معقول، وإطلاق الإباحه کـذلک، فیتعیّن التقییـد، فیکون کلٌّ من الإباحتین الظّاهریتین مقیّـداً بترک الآخر، وهذا معناه وجود الحکمین الظاهریین علی خلاف الحکم الواقعی المقطوع به، وهو حرمه شرب أحد الإناءین.

۱- ۱. نهایه الدرایه ۴ / ۲۴۹.

كلام الشيخ الحائرى ونقده

وأمّا ما ذكره الشيخ الحائرى[(١)] من أنّ المانع عن التخيير أمران:

أحدهما: إنّ مقتضى أخبار احتجاج اللّه بالعلم وعدم السّعه فى العلم هو: عدم السعه فى أطراف العلم الإجمالى، لوجود العلم، فلا مورد لدليل البراءه: (الناس فى سعه ما لا يعلمون) فى الشبهات المقرونه.

الثانى: إنّ أدلّه الأصول هى فى مقام جعل الترخيص فى مورد الشك من حيث أنّه شك، والأحكام الحيثيّه لا نظر لها إلى الحيثيّات الأُخرى والعناوين الطارئه، فالغنم حلال من حيث أنّه غنم، ولا إطلاق لحليّته ليكون حلالاً حتى مع حيثيّه الغصب مثلاً، وإلّا يلزم التعارض بين دليل الحليّه ودليل الغصب فى مورد الاجتماع، وهو الغنم المغصوب، وإذا تعارضا تساقطا، ويكون المرجع أصاله الحلّ، فلا حرمه للغنم المغصوب، وهذا ما لا يلتزم به أحد. إذنْ، لا إطلاق.

وعلى هذا، فإن حديث الرفع يرفع ما لا يعلمون من حيث أنّه لا يعلم، فإذا وجدت حيثيّه الإقتران بالعلم لم يجر الحديث، بل يجرى دليل هذه الحيثيّه، وهو ما دلّ على لزوم إمتثال الحكم المعلوم.

ففيه:

أمّا الأمر الأوّل، فإنّ ما ذكره من المحذور يتم بناءً على تنجيزيّه الحكم العقلى بوجوب الموافقه القطعيّه فى أطراف العلم. وأمّا بناءً على تعليقيّته، فإنّ أدلّه الترخيص فى إرتكاب بعض الأطراف تعييناً أو تخييراً ترفع موضوع حكم العقل،

١- ١. درر الفوائد: ۴۵۹.

فلا محذور. والمسلک الثانی هو مختار الشیخ الحائری.

وأمّا الأمر الثانی، فیتم ما ذکره إن کانت أدلّه الأصول المرخّصه أحکاماً حیثیّهً، فنقول:

کلّ عنوان مأخوذ فی شیء من الأحکام، إمّا یکون مطلقاً وإمّا مقیّداً، لأنّ الإهمال غیر معقول، فـ«ما لا یعلم» المنقسم إلی الذی فی أطراف العلم والذی فی غیره، ویصدق علی کلیهما عقلاً وعرفاً بلا تفاوت، إمّا مطلق أو مقیّد.

علی أنّه لو کانت أدلّه الأصول حیثیّه، فإنّ الحکم الحیثی لا یأتی فی أطراف العلم، وحینئذٍ، لا موضوع للتعارض حتی یقال بسقوطها فی أطرافه بالتعارض ... لکنّه یقول بجریان الإستصحابین _ اللّذین لا سببیّه ومسبّبیّه بینهما _ وأنّه یلزم من ذلک المخالفه القطعیّه، فیتعارضان ویتساقطان ... فنقول: إنّ شمول أدلّه الأصول لأطراف العلم وسقوطها بالتعارض، دلیل علی عدم کونها حیثیّه، وإلّا فلا معنی للشمول والتعارض.

ثمّ إنّه قیل: بأنّ الإشکال لیس فی إنتهاء التخییرین إلی المخالفه القطعیّه حتی یرتفع بما ذکره المحقّق الإصفهانی، بل فی الجمع بین الترخیصین، من جهه أنّه ترخیص فی المعصیه وهو قبیح من المولی.

وفیه: إنّ قبح الإذن فی المعصیه هو من جهه الإنتهاء إلیها قطعاً أو إحتمالاً، ومع عدم الإنتهاء مطلقاً، بل کون الإذن ملازماً دائماً لعدم تحقّق المعصیه فلا قبح ... کما لا یلزم التناقض فی حکم العقل. فلا إشکال من هذه الجهه.

تتميمٌ وفيه أمران

الأوّل

ذكر فی مصباح الاصول فی مقدّمه مباحث الشک فی المکلّف به: «أنّ إحتمال التکلیف الإلزامی بنفسه مساوق لاحتمال العقاب علی مخالفته، ومعه کان العقل مستقلاًّ بلزوم التحرّز منه وتحصیل المؤمّن، وهذا هو الملاک فی حکم العقل بلزوم الإطاعه ... بلا حاجه إلی البحث عن منجّزیّه العلم الإجمالی ...»(۱).

وفیه: إنّ موضوع إحتمال العقاب هو إستحقاق العقاب الذی موضوعه التکلیف الذی قام علیه البیان والحجّه، والمساوقه المذکوره مستحیله، لاستحاله کون إحتمال العقاب بیاناً، وإلاّ لم تجر قاعده قبح العقاب بلا بیان. وأمّا ثبوت المساوقه المذکوره فی الشبهه الحکمیّه قبل الفحص، فلأنّ وظیفه العبد هو الفحص، فلو ترکه لأخلّ بوظیفه العبودیّه، فالمساوقه من هذه الجهه.

فظهر أنّ إحتمال التکلیف إن کان مساوقاً لاستحقاق العقاب، لزم الإلتزام بکون إحتمال التکلیف بیاناً أو الإلتزام بکون نفس التکلیف _ لا قیام الحجّه علی التکلیف _ موجباً لاستحقاق العقاب. وکلاهما باطل.

إذن، لا مساوقه. فلابدّ من البحث عن منجّزیّه العلم الإجمالی.

الثانی

جاء فی حاشیه الکفایه للسیّد البروجردی(۲) فی توضیح المتباینین والأقل والأکثر ما نصّه ملخّصاً:

۱- ۱. مصباح الاصول: ۳۴۴ _ ۳۴۵.

۲- ۲. الحاشیه علی کفایه الأصول ۲ / ۲۶۴.

المتباينان عباره عن الشيئين الّذين يكون بينهما بينونه إمّا ذاتاً وماهيه، كما إذا كان أحدهما معنوناً بعنوان خاصّ غير عنوان الآخر كصلوه الظهر والعصر مثلاً، فإنّ أحدهما معنون بعنوان الظهر والآخر بعنوان العصر، ومثل صلاه الظهر مع الجمعه، وإمّا بحسب الخصوصيّات الشخصيّه والمشخصات الفرديّه والوجوديه، وإن كانا طبيعه واحده، مثل صلاه القصر والإتمام مثلاً، فإنّهما وإن كانا طبيعه واحده، إلاّ أن كلاًّ منهما متخصّص بخصوصيّه مخصوصه ليست فى الآخر، وتوهم أنّ صلاه القصر والإتمام طبيعتان مختلفتان، مدفوع.

وأمّا الأقلّ والأكثر: عباره عمّا يكون الأكثر محتوياً للأقل بحيث يكون الأكثر هو الأقلّ مع شىء زائد، ولم يكن الزائد مانعاً عن إنطباق عنوان المأمور به على الأقلّ، فإنّه إن كان الزائد مانعاً عن الإنطباق يكون الإضافه بينهما تبايناً، فإنّ الأقلّ حينئذ باعتبار مانعيّه هذا الزائد يكون واجداً لما كان الأكثر فاقداً له وإن كان أمراً اعتباريّاً، وكذلك فى طرف الأكثر، فإنّه يكون واجداً لما يكون الأقل فاقداً له من الأجزاء الزائده، مثل الصلاه مع السّوره وبدونها، فإنّها مع السّوره تكون محتوياً لسائر الأجزاء مع شى ء زائد وهى السّوره، ولا يكون السّوره مانعاً للأقل بحيث إن كان المأمور به هو الأقل وأتى المكلّف بالأكثر لا يبطل الأقل بل يكون صحيحاً. وما ذكرنا إنّما يكون لو خلّى وطبعه مع قطع النظر عن عروض مانع عن الصحّه، مثل أن يأتى بالسّوره بعنوان التشريع، إذا قلنا بأنّ مطلق التشريع فى العباده مبطل لها.

تنبيهات دوران الأمر بين المتباينين

اشاره

ص: ۱۵۷

التنبیه الأوّل: فی الأَصول الجاریه فی أطراف العلم

اشاره

إنّ الأصول الجاریه فی أطراف العلم قد تنفی التکلیف وقد تثبته.

والأصول النافیه، إمّا أنْ تکون من سنخٍ واحدٍ، کأن یکون الأصل الجاری فی الطرفین هو قاعده الطّهاره. وإمّا لا تکون من سنخ واحدٍ، کأن یکون فی طرفٍ قاعده الطّهاره وفی طرفٍ أصاله الحلّ.

مثال الأوّل: أن یکون هناک ماءان أحدهما نجس، فالأصل الجاری فی کلیهما قاعده الطّهاره. فهما من سنخ واحد.

ومثال الثانی: أن یکون هناک علم إجمالی بنجاسه الماء أو کون الثوب غصباً، فالأصل الجاری فی الماء قاعده الطّهاره، والجاری فی الثوب أصاله الحلّ.

ثمّ إن کانا من سنخٍ واحدٍ، فإمّا لا یکون لأحدهما أصل طولی، کما فی المثال المذکور. فهو خارج عن البحث. وإمّا یکون أحدهما مختصّاً بالأصل الطّولی دون الآخر، أو یکون لکلّ منهما أصل طولی.

توضیح ذلک: إنّ الأصول علی قسمین: طولیه وعرضیّه، العرضیّه ما عرفت،

والطوليّه هى التى لا يتحقّق لها الموضوع مع فرض وجود الأصل فى المرتبه السّابقه. مثلًا: لمّا وقع الشك فى طهاره أحد الماءين ونجاسته، فالأصل الجارى فى كليهما هو قاعده الطّهاره، ولكنّ بعد هذه القاعده قاعده أُخرى، وهى أنّ كلّ واحدٍ منهما يشك فى حليّه شربه وعدمها، إلاّ أنّ جريان قاعده الطّهاره فى المرتبه السّابقه لا يدع مجالاً لجريان أصاله الحلّ فيهما، لأنّ الحليّه والحرمه مسبّبان عن الطّهاره والنجاسه، ومع جريان قاعده الطّهاره لا يبقى الشك حتى يكون موضوعاً لجريان أصاله الحلّ.

والحاصل: إنّ هنا ثلاثه أقسام:

القسم الأوّل: أنّ الأصلان من سنخ واحدٍ، ولأحدهما أصل طولى، كما إذا علم إجمالاً بوقوع نجاسه فى الماء أو على الثوب، فإنّ الأصلين إمّا لا يجريان أو يسقطان بالمعارضه، لكنّ الكلام فى الأصل الطّولى الموجود فى طرف الماء، حيث يشكّ فى جواز شربه وعدم جوازه، فهل كما كان العلم الإجمالى منجّزاً فلم تجر القاعدتان فى الطرفين، يكون منجّزاً بالنسبه إلى الأصل الطّولى، بأنْ يمنع من جريان أصاله الإباحه للشرب، أوْ لا لكونه بلا معارض فيجوز الشرب؟ قولان.

ولا يخفى أنّ هذا البحث إنّما يطرح بناءً على مسلك الإقتضاء، لأنّ مقتضى مسلك العليّه هو التنجيز وإنْ كان الأصل بلا معارض.

قال الميرزا بالمنجّزيه وأنّه لا يجرى الأصل الطّولى.

وقال السيّد الخوئى: بجريان الأصل.

ص: ۱۶۰

رأی السیّد الخوئی

جاء فی مصباح الأصول(۱): إنّ الملاک فی تنجیز العلم الإجمالی للتکلیف المعلوم بالإجمال هو تساقط الأصول فی أطراف العلم، فإذا کان الأصل الجاری فی الطرفین من سنخ واحدٍ کقاعده الطّهاره، فلا مناص من القول بعدم شمول القاعده لکلا طرفی الشّبهه، لأنّها إن جرت فی الطرفین، لزم الترخیص فی المعصیه، وإن جرت فی طرفٍ دون آخر، لزم الترجیح بلا مرجّح. ولذا لا تجری القاعده فی الطرفین.

وأمّا الأصل الطّولی الخاص بأحدهما، فالملاک لعدم الجریان مفقود، إذْ لا یلزم من القول بجواز شرب الماء بأصاله الإباحه ترخیصٌ فی المعصیه، ولا یلزم منه الترجیح بلا مرجّح، لفرض أنْ لا طرف له.

وهکذا یکون المورد من صغریاتِ الرجوع إلی الأصل المحکوم بعد سقوط الأصل الحاکم، کما لو علم بنجاسه الماء فی زمانٍ وبطهارته فی زمان آخر وشک فی المتقدّم منهما، فإنّه بعد تساقط الإستصحابین ــ أی إستصحاب عدم التقدّم فی هذا واستصحاب عدم التقدّم فی ذاک ــ بالمعارضه، یکون الأصل المحکّم هو قاعده الطّهاره.

قال شیخنا: وهذا الإستدلال قوی.

هذا، ولا یخفی أنّ قول السیّد الخوئی بجریان الأصل الطّولی مختصّ بما إذا کان مغایراً مع الأصل المتقدّم علیه فی المؤدی کما عرفت من المثال، أمّا لو کان

۱- ۱. مصباح الأصول: ۳۵۷.

موافقاً له في الموءدى، كما لو كان لأحد الطرفين حاله سابقه فى الطّهاره فتستصحب طهارته، فإنّ الإستصحاب يتعارض مع قاعده الطّهاره فى الطرف الآخر ويتساقطان، فيكون الأصل الطّولى لمستصحب الطّهاره هو قاعده الطّهاره، وحيث أنّ قاعده الطّهاره توافق الإستصحاب فى الموءدى، فهو يقول بعدم الجريان. فالسيّد الخوئى مفصِّل.

رأى الميرزا

أمّا الميرزا، فهو يقول بعدم جريان الأصل الطّولى مطلقاً، واستدلّ على ذلك بأنّه يلزم من جريان هذا الأصل عدم جريانه، وكلّ ما لزم من وجوده عدمه فهو محال.

توضيح ذلك:

لو علم إجمالاً ـ بوقوع النجاسه إمّا فى الماء وإمّا فى الثوب، فالأصل العرضى هو قاعده الطّهاره، وهو بالمعارضه يسقط، لما ذكر السيّد الخوئى: من أنّ جريانه فيهما يوجب الإذن فى المخالفه القطعيّه، وفى أحدهما المعيّن دون الآخر ترجيح بلا ـ مرجّح، والمردّد لا ـ موضوع له، فتصل النوبه إلى أصاله الإباحه، لكنّه لا يجرى إلّا بعد سقوط الأصل الحاكم ـ وهو قاعده الطّهاره ـ فكان جريانه متوقّفاً على سقوط الأصل الحاكم، وسقوطه متوقّف على منجّزيّه العلم. فكان منشأ سقوط الأصل الحاكم هو تنجيز العلم الإجمالى.

لكنّ جريان الأصل الطّولى متوقّف على تنجيز العلم الإجمالى بالنسبه إلى

الأصـل السّـابق عليه فى المرتبه، فلـو لم ينجّزه يكون جاريـاً، وإذا كـان جاريـاً، لم تصـل النوبه إلى جريـان الأصـل الطّولى، لأنّه محكوم له وجريانه يتوقّف على عدم جريان السّابق الحاكم.

فيلزم من جريان الأصل الطّولى عدم جريانه.

التحقيق:

قال شيخنا: والحق هو التفصيل بين ما إذا كانا متوافقين فى المؤدّى، فالحق معه. وإنْ كانا متغايرين فلا يتم برهانه.

توضيح ذلك:

إن كان فى أحـد الطرفين إستصـحاب الطّهاره وفى الآخر قاعده الطّهاره، فالأصـلان متوافقان فى المؤدّى، لأنّ المجعول فيهما هو الطّهـاره، وإذا تساقطـا جـاء دور الأصـل الطّولى للطرف الإستصـحابى وهو قاعـده الطّهـاره، وهـذه القاعـده لا معارض لها. ولكنّ جريانهـا فيه يبتلى بإشـكال الميرزا، لأنّ جريان القاعـده فى هـذا الطرف الإستصـحابى يجعل العلم الإجمالى بالنسـبه إليه بلا أثر، ويحكم بطهـارته، وإذا حكم بطهـارته حكم بجريـان إستصـحاب الطّهـاره فيه، لأنّ المانع من جريانه كان هو العلم بالنجاسه، وقد سقط عن التأثير، لكنّ العلم غير ساقط عن التأثير فيمنع من الطّهاره.

فإن قلت:

قد كان الإستصحاب معارَضاً بالقاعده فسقط، ولكن الأصل الطّولى غير معارض.

ص: ۱۶۳

قلت:

لكنّ قاعده الطّهاره تعارض الأصل الإستصحابى والأصل الطّولى له وهو قاعده الطّهاره.

توضيح ذلك:

إنّ بين إستصحاب الطّهاره والأصل الطّولى سببيّه ومسبّبيّه، فالحكومه بينهما ثابته، فمع الإستصحاب لا تجرى القاعده، لكنّ هذه النسبه بين الإستصحاب وقاعده الطّهاره فى مقابله غير موجوده، فلا حكومه بينهما، وعليه فهما جاريان، فتكون القاعده المقابله معارضةً للإستصحاب وللقاعده فى طولها، فجريان القاعده الطوليّه يستلزم عدم تنجيز العلم، وعدم تنجيزه يستلزم جريان الإستصحاب، وجريانه يستلزم عدم جريان القاعده الطوليّه.

فلزم من جريان القاعده الطوليّه عدم جريانها.

وأمّا إن كان الأصل الطّولى مغايراً فى المؤدّى، فلا يجرى برهان الميرزا.

توضيح ذلك:

لو علم بوقوع النجاسه إمّا فى الماء أو الثوب، فالأصلان المتقابلان من سنخ واحدٍ وهو قاعده الطّهاره، وهما يتساقطان بالمعارضه، لكنّ الأصل الطّولى للماء وهو حليّه شربه مخالف للأصل السّابق عليه فى المؤدّى وهو جارٍ.

ووجه جريان الأصل الطّولى فى هذا الفرض هو: إنّ الموضوع للأصل وهو الشك فى الحليّه والحرمه محقَّق، فالمقتضى لجريان الأصل موجود، والمانع ـ وهو المعارض ـ مفقود، إذن، لا تنجيز للعلم الإجمالى بالنّسبه إلى الأصل الطّولى.

لا يقال:

إنّ جريان أصاله الإباحه معناه جواز شرب هـذا الماء، ولازم جواز شـربه هو طهارته، والحال أنّ الأصل فى طهارته قـد سـقط فى المرتبه السّابقه بالمعارضه.

لأنّا نقول:

إنّ مثبتات الأصول ليست بحجّهٍ، فقاعده الحلّ لا تعرّض لها بالنسـبه إلى الطّهاره، والتفكيك بين الأصول فى اللوازم والملزومات ليس بعزيز.

وعلى الجمله، فـإنّه بالنسبه إلى طهـاره هـذا المـاء يوجـد المعارض، لتنجيز العلم، وبالنسـبه إلى حليّته ليس للعلم منجّزيّه، فأصاله الإباحه جاريه وإنْ لم تجر قاعده الطّهاره.

هذا تمام الكلام مع الميرزا.

وأمّا السـيّد الخوئى، فذهب(١) إلى أنّ الأصـلين فى المرتبه السّـابقه إنْ كانـا من سـنخ واحـدٍ، وكـان الأصـل الطّولى مغـايراً فى المؤدّى مع الأصل السّابق عليه، جرى الأصل الطّولى. وإنْ لم يكن الأصلان السّابقان من سنخ واحدٍ، وكان الأصل الطّولى موافقاً مع السّابق عليه فى المؤدّى، لم يجر الأصل الطّولى بل يسقط بالمعارضه.

توضيح ذلك:

إن كان الأصـلان من سـنخ واحـدٍ، ــ كأنْ يعلم بوقوع النجاسه إمّا فى الماء أو الثوب، فالأصل فى الطرفين هو قاعده الطّهاره، إلاّ أنّ للماء أصلاً فى الطول وهو حليّته وإباحه شربه، وهذا الأصل يغاير الأصل السّابق عليه فى المؤدّى ــ كان

١- ١. مصباح الأصول: ٣٥٨.

الأصل الطّولی جاریاً، خلافاً للمیرزا _ القائل بعدم جریان الأصل الطّولی مطلقاً.

واستدلّ للجریان: بأنّ المدار فی تنجیز العلم الإجمالی هو تعارض الأصول، فکلّما تعارضت الأصول تنجّز العلم وإلاّ فلا. وملاک التعارض هو عدم الترجیح بلا مرجّح، وفیما نحن فیه حیث لا معارض لأصاله الإباحه _ بعد جریانها لوجود المقتضی _ فإنّ الترجیح مع المرجّح. ونتیجه ذلک: إنّه وإنْ لم یجز الوضوء بهذا الماء إلاّ أنّه یجوز شربه. ولهذا نظائر فی الفقه، ومن ذلک صوره توارد الحالتین علی الشیء مع الشک فی المتقدّم منهما.

وإنْ کان الأصلان من سنخین، وکان الأصل الطّولی موافقاً فی المؤدّی مع الأصل الجاری فی مرتبهٍ سابقهٍ علیه _ کما إذا علمنا بنجاسه أحد الماءین وغصبیّه الآخر، فإنّ الأصل الجاری فی محتمل النجاسه هو الطّهاره وفی محتمل الغصبیّه هو أصاله الحلّ، ومع سقوط الأصل السّابق فی محتمل النجاسه تصل النوبه إلی أصاله حلیّه شرب الماء _ کان العلم الإجمالی منجّزاً، لأنّ الأصلین الجاریین فی الطرفین وإن کانا مختلفین فی السنخ، إلاّ أنّ العلم الإجمالی بوجود الحرام فی البین مانع عن الرجوع إلی الأصل، بنفس الملاک، وهو أنّ الترخیص فی کلیهما ترخیص فی مخالفه التکلیف المعلوم بالإجمال، وفی أحدهما ترجیح بلا مرجّح.

توضیح ذلک:

إنّ الأصل الجاری فی طرف الغصب هو أصاله الحلّ، وفی طرف النجاسه أصاله الطّهاره ویترتّب علیها جواز الشرب، لکنّ العلم الإجمالی بوجود الحرام فی البین یمنع من جریانهما کما ذکرنا، فکما أنّ أصاله الطّهاره المترتّب علیها جواز

الشرب إذا انضـمّت إلى أصاله الحلّ فى الطرف الآخر يلزم الترخيص فى المعصـيه، كذلك أصاله الحلّ إذا انضمّت إليها أصاله الحلّ فى الطرف الآـخر، إذ لاـ فرق فى لزوم الـترخيص فيهـا بين أن يكون الترخيص بلسـان الحكم بالطّهـاره المترتّب عليه حلّيّه الشرب أو بلسان الحكم بالحلّيّه فى أوّل الأمر.

وبعبـاره أخرى: يـدور الأـمر بين سـقوط أصـاله الإبـاحه فى محتمـل الغصبيّه وسـقوط أصـاله الطّهاره وأصاله الإباحه فى محتمل النجاسه، وبما أنّه لا ترجيح فى البين، يسقط الجميع لا محاله.

هذا تمام الكلام فيما لو كان لأحد الطرفين أصل فى الطول.

وأمّـا لو كـان لكـلٍّ منهما أصل فى الطول، فلا كلام فى أنّهما يتعارضان كما يتعارض الأصـلان السّابقان، ويسـقطان بالمعارضه، كما لو علمنا بنجاسه أحد الماءين، فإنّ قاعده الطّهاره فى الطرفين تسقط، لكنّ كلاًّ منهما له أصل طولى وهو أصاله الحلّ فإنّ لها الموضوع فى الطرفين، فتجرى فى كليهما، ويسقطان بالعلم الإجمالى.

التنبیه الثانی: هل یعتبر کون عنوان المعلوم بالإجمال معیّناً؟

اشاره

لاـ فرق فی منجّزیّه العلم الإجمـالی بین أن یکون المعلوم بالإجمـال عنوانـاً معیَّناً ذا حقیقه واحـده، کالعلم الإجمالی بنجاسه أحد الإنـاءین، وبین أن یکون عنوانـاً مردّداً بین عنوانین مختلفی الحقیقه، کمـا فی العلم الإجمـالی بنجاسه هـذا الإناء أو غصبیّه ذاک، فیجب الإجتناب عن کلیهما.

وعن صاحب الحدائق(۱): إعتبار کون الحکم المعلوم بالإجمال عنواناً معیَّناً غیر مردّد، فالعلم الإجمالی بتحقّق أحـد العنوانین فی أحد الإناءین، لا یقتضی وجوب الموافقه القطعیّه ولا حرمه المخالفه القطعیّه.

دلیل قول صاحب الحدائق

وغایه ما یمکن أن یقال فی وجهه هو:

إنّ متعلَّق العلم فی هذه الصّوره یکون هو الجامع بین العنوانین، والجامع

۱- ۱. الحدائق الناضره ۱ / ۵۱۷.

بین العنوانین لیس بحکم شرعیٍّ یجب الإمتثال له، فلا تأثیر لهذا العلم.

وفیه:

إن الحاکم فی باب تنجیز العلم الإجمالی هو العقل، وهو لا یری أیّ دخلٍ فی الخصوصیّه النوعیّه للخطاب فی تنجیز التکلیف وإستحقاق العقاب والثواب، فالعلم الإجمالی المذکور منجّز، ومخالفته تفویت للغرض الإلزامی للمولی، وعلیه السّیره العقلائیّه.

وأمّا ما قیل فی الدفاع عنه: من أنّه مع التردّد لا یوجد العلم بخطابٍ جامعٍ بین العنوانین، لأنّ المعلوم فیه هو مفهوم الخطاب وهو غیر صالح للتنجّز.

ففیه: انّ المعلوم لیس مفهوم الخطاب، بل هو الحکم الشرعی الواقعی، أی الحرمه الموجوده فی البین، غیر أنّ الخصوصیّه مجهوله، وقد تقرّر أن لا دخل فی نظر العقل للخصوصیّه.

کلام المحقّق العراقی

وقال المحقّق العراقی:

«وأمّا توهّم عدم تأثیر العلم الإجمالی فی الفرض المزبور، بدعوی أنّ حرمه التصرّف فی الغصب إنّما هی من الآثار المترتّبه علی العلم بالغصبیّه، بحیث کان للعلم والإحراز دخل فی ترتّبها، لا أنّها من لوازم الغصب الواقعی، بشهاده بنائهم علی صحّه الوضوء والغسل بالماء المغصوب مع الجهل بالغصبیّه حین الوضوء. ومع عدم إحرازها لا أثر للعلم الإجمالی المزبور، إذْ لا یحدث من مثله العلم

بـالتكليف الفعلى على كـلّ تقـدير، لأـنّ أحـد الطرفين ــ وهو مشـكوك الغصبيّه ــ لاـ تكليف بالإجتناب عنه، والطرف الآخر ــ وهى النجاسه ــ يرجع الشك فيها إلى الشك البدوى.

فمـدفوع، بمنـع دخـل العلم والإـحراز فى موضـوع الحرمه فى طرف الغصب، بـل تمـام الموضـوع لهـا ــ كمـا تقتضـيه النصوص وكلمـات الأصـحاب ــ إنّمـا هـو الغصب الـواقعى، علم به المكلّف أو جهـل، غـايه الأـمر مع الجهـل به يكون المكلّف معـذوراً، كمغدوريّته فى شرب النجس مع الجهل بالموضوع أو الحكم لا عن تقصير.

(قـال) وبنـاؤهم على صـحّه العباده مع الجهل بالغصبيّه ــ ولو على الإمتناع وتغليب المفسـده ــ إنّما هو من هـذه الجهه، لاشـتمال المأتى به حينئـذٍ على المصـلحه وتأثيرها فى حسـنه الفعلى ولو من حيث صـدوره عن الفاعل، بعـد عـدم تأثير المفسده الغالبه مع المعذوريه بالجهل المزبور فى المبغوضـيّه الفعليّه. ولذلك لا يفرّقون فى الحكم بالصـحّه والمعذوريّه من جهه العقوبه بين الجهل بالموضوع والجهل بالحكم لا عن تقصير.

وحينئذٍ، فإذا لم يكن قصور فى العلم الإجمالى فى كشفه عن الإلزام المولوى المردّد فى البين، فلا محاله يؤثر فى التنجيز، ولازمه بحكم العقـل هو الخروج عن عهـده التكليف بترك التصـرّف فى كـلٍّ من الإناءين، وترتيب آثار كلّ من النجاسه والغصب على كلّ منهما، تحصيلاً للموافقه القطعيّه لكلا الحكمين».

ص: ۱۷۰

أقول:

لكنّ فى قوله: وبناؤهم على صحّه العباده ... بحثاً، لأنّه بناءً على اعتبار قصد الأمر فى عباديّه العباده، لا يمكن ــ بناءً على الإمتناع ــ الإتيان بالعمل بوجهٍ قربى، وبناءً على اعتبار قصد الملاک، فإنّ الملاک المقرّب هو الذى يكون تامّاً فى مرحله الغرضيّه، وبناءً على الإمتناع تكون المصلحه مغلوبهً للمفسده أو هما متساويان، فلا ملاک صالح للمقربيّه فى نظر العقل.

فظهر أنّه ــ بناءً على الإمتناع ــ لا يكون العمل المأتى به مقرِّباً مع الجهل بالغصبيّه، على المسلكين المذكورين، لعدم الأمر ــ بناءً على الإمتناع ــ وكون الملاک مغلوباً، فلا يوجد المقرّب.

وأمّا ما ذكره عن الأصحاب، فإن تمّ الإجماع عليه فهو، وإلّا فلا وجه له، إلّا إذا كانت المسأله من الأصول وقلنا باعتبار الشهره القائمه على المسائل الأصليّه المذكوره فى الكتب المعدّه لما تلقّاه الأصحاب من أقوال الأئمّه عليهم السّلام.

لكنّ هذا المبنى ــ الذى اختاره السيّد البروجردى ــ ممنوع.

وأمّا الحسن الفاعلى، فإنّه وإن كان موجوداً هنا، لكنّه لا يكون منشأً لصحّه العباده. نعم، يوجب القرب للعبد إلى المولى.

ص: ۱۷۱

التنبيه الثالث: فی المأتیّ به بناءً علی الموافقه الإحتمالیّه

إنّه بناءً علی وجوب الموافقه القطعیّه، لو اکتفی المکلّف بالموافقه الإحتمالیّه، فإمّا یکون المأتی به موافقاً للواقع أو مخالفاً له.

فإنْ کان مخالفاً للواقع، فالتکلیف موجود وإجزاء غیر المأمور به عن المأمور به محتاج إلی الدلیل، ومقتضی إطلاق دلیل الواجب واستصحاب بقاء التکلیف، والإشتغال بالواجب، هو عدم الإجتزاء.

وإنْ کان موافقاً للواقع المعلوم بالإجمال، فتاره: یکون الواجب توصّلیّاً وأخری: تعبّدیّاً. إن کان توصّلیّاً، فلا ریب فی سقوط الأمر، لحصول الغرض، وإنْ کان تعبّدیّاً، بنی الإجتزاء بهذه الموافقه الإحتمالیّه علی أنّه لا یعتبر فی العبادات الجزم بالنیّه کما قال به بعض، فیکون العمل صحیحاً.

وأمّا علی القول باعتبار الجزم بالنیّه، فالعباده المأتی بها بداعی الأمر المحتمل غیر کافیه، وذلک:

لأنّ العمل المأتی به کان عن إحتمال الأمر لا عن الأمر، والعمل العبادی

ص: ۱۷۲

يشترط أن يكون المحرّك له والإنبعاث إليه أمر المولى لا إحتمال الأمر منه.

ويجاب عن هذا الدليل بالنقض والحلّ.

أمّا نقضاً: فبأنّه إذا حصل العلم بالأمر، فالمحرّك هو العلم به لا الأمر نفسه، لأنّ الأمر بقطع النظر عن الصّوره الذهنيّه المتعلّقه به غير مؤثّر فى الإراده، فلو كان الإنبعاث مع إحتمال الأمر من غير الأمر، ففى صوره العلم بالأمر يكون الإنبعاث من غير الأمر كذلك.

وأمّا حلاً فبأنّ المعتبر فى عباديّه العمل الإتيان به مضافاً إلى المولى، والإضافه إليه بالأمر الإحتمالى أولى بالمقربيّه من الأمر الجزمى، ودلالته على الانقياد للمولى أشدّ وأقوى.

وعلى ما ذكر، فلابدّ من القول بكفايه الإتيان بالعمل بداعى الأمر الإحتمالى لتحقّق الإمتثال وسقوط التكليف.

ص: ۱۷۳

التنبیه الرّابع: فیما لو کان بعض الأطراف خارجاً عن الإبتلاء

اشاره

إنّه قد یکون بعض الأطراف خارجاً عن محلّ الإبتلاء أو مضطرّاً إلیه أو قام علیه الأصل المثبت للتکلیف أو الأماره.

فإنْ کان العلم الإجمالی مقارناً لأحد هذه الأمور أو متأخّراً عنه، سقط العلم عن التأثیر. فلو دار أمر النجاسه بین أحد الإناءین، وخرج أحدهما عن الإبتلاء أو اضطرّ إلیه أو قامت علیه الأماره أو جری فیه إستصحاب النجاسه، ثمّ حصل العلم الإجمالی بنجاسه أحدهما، جری الأصل النافی للتکلیف فی الطرف الباقی بلا معارض.

هکذا قالوا.

ولکنّ تنجیز العلم وعدمه فرع علی حصول العلم وتحقّقه، هذا أوّلاً.

وثانیاً: إنّ قوام العلم الإجمالی هو القضیّه المنفصله، بأنْ یقال مثلاً: إمّا هذا نجس وإمّا ذاک، فهذا التردید قوام العلم الإجمالی، وإذا لم یکن فی موردٍ فلا علم إجمالی.

ص: ۱۷۴

وعلى هـذا، فإنّ الخارج عن محلّ الإبتلاء ــ مثلًا ــ لا يتعلّق به التكليف. أى: لا إنشاء من الشارع بـداعى جعل الداعى أو الزاجر، بالنسبه إليه، فلاـ يتعلّق التكليف بمـا هو خـارج عن محلّ الإبتلاء. وحينئـذٍ، فأصل تحقّق العلم الإجمالى والقضـيّه المنفصـله أوّل الكلام، ولا تصل النوبه للبحث عن التنجيز وعدمه.

هذا فيما لو كان العلم الإجمالى مقارناً أو متأخّراً.

أمّا لو تقـدّم تحقّق العلم وحصل التعارض بين الأصول وانكشف كون أحـد الأطراف خارجاً عن محلّ الإبتلاء أو مضـطرّاً إليه أو مورداً للأصل أو الأماره، فهل يسقط العلم الإجمالى عن التأثير بقاءً، أو يبقى مؤثّراً فى تعارض الأصول؟

إنّ الأمر يعود إلى أنّه: هل حدوث العلم الإجمالى كافٍ فى منجّزيّته فيؤثّر أثره وإنْ زال العلم أو سقط عن المنجّزيّه بقاءً؟

التحقيق:

إنّ التنجيز يدور مدار المنجِّز حدوثاً وبقاءً. وتفصيل المسأله هو:

إنْ كان العلم زائلًا بقاءً ولكنّه بالنظر إلى السّابق محفوظ، كان منجّزاً، ولا مجال لجريان الأصل.

مثلًا: لو علم إجمالاً بوجوب القصـر أو التمام، فأتى بأحـد الطّرفين، فالقضـيّه المنفصـله بعد الإتيان بأحد الطرفين منقضـيهٌ ولا علم إجمالى بقاءً، ولكنْ أثر العلم الحادث من قبل يبقى ويؤثّر، ويجب الإتيان بالطرف الآخر أيضاً.

وحاصل ذلك: كفايه العلم الإجمالى بحدوثه للتنجيز وإنْ زال بقاءً.

ص: ١٧٥

وإنْ كـان العلم الـذى حَـدث زائلاً ـ فى ذلـك الوقت ـ لابقـاءً ـ كمـا لو علم بالتكليف فى أحـد الطرفين باعتقاد كونهما مورداً للإبتلاء، مع خروج أحدهما فى الواقع عن ذلك، ففى مثل هذه الصّوره لا أثر للعلم بقاءً.

ص: ۱۷۶

التنبیه الخامس: فیما لو کان لأحد الطرفین أثر زائد

لو حصل العلم الإجمالی، وکان فی أحد الطرفین أثر زائد علی القدر المشترک بینهما، فإمّا یکون الموضوع واحداً أو یتعدّد.

إن کان الموضوع واحداً غیر أنّ السبب مردّد بین أمرین، والحاصل من السّبب مردّد بین الأقلّ والأکثر، فتاره: یوجد الأصل الحاکم، وأخری: لا.

فإن لم یکن فی البین أصل حاکم، کما لو علم إجمالاً بإشتغال ذمّته لزید بمالٍ قد أتلفه علیه أو استقرضه منه، غیر أنّه لا یدری هل هو مائه أو مائتین؟ فالقاعده الجاریه هی إستصحاب عدم إشتغال الذمّه بالأکثر.

وإنْ کان فی البین أصل حاکم، کما لو أصابت الثوب قطره من النجاسه وتردّدت بین البول والدم، فإنْ کانت القطره دماً، کَفَت الغسله الواحده، وإنْ کانت بولاً وجب الغسلتان، ففی مثل هذا لا یتمسّک بعد الغسله الأولی بالأصل النافی للتکلیف الزائد، لوجود الأصل الحاکم وهو إستصحاب بقاء النجاسه، فتجب الغسله الثانیه.

ص: ۱۷۷

فظهر أنّ التمسّک بالأصل النافی للأثر الزائـد ـ عنـد دوران أمر المسبّب بين الأقلّ والأكثر ـ إنّما يجوز حيث لا يوجـد الأصـل الحاكم.

هذا كلّه فی فرض وحده الموضوع.

وإن كان الموضوع متعـدّداً، كما لو كان عنـدنا ماءان، أحـدهما مطلق والآخر مضاف، ووقعت النجاسه فی أحدهما، فهنا أثر زائد فی طرف المطلق، لأنّه ـ بالإضافه إلى حرمه الشرب ـ لا يجوز التوضّؤ به، فهل يمكن نفی الأثر الزائد بالأصل؟ قولان.

والمختار العـدم، لأنّ جواز التوضّـئ بالماء المطلق لابـدّ وأنْ يسـتند إلى الحجّه الشـرعيّه على طهارته، ومع العلم بوقوع القطره فی أحـد الإنـاءين، تكون قاعـده الطّهاره متعارضهً، وإذا تساقطا، كان الماء المطلق محتمل النجاسه، والماء المحتمله نجاسـته لا يجوز التوضّؤ به.

ص: ۱۷۸

التنبيه السادس: فيما لو كان متعلَّق العلم تدريجيّاً

اشاره

هـل العلم الإجمالى منجّز للواقع إذا تعلَّق بالأُمور التـدريجيّه، بأن يكون ظرف أحـد الطرفين _ مثلًا _ متأخّراً ولا يمكن تقـديمه، لعدم قدره المكلّف على الإتيان به فعلًا، لتقيّده بالزمان المتأخّر، كما هو منجّز إذا تعلّق بالأُمور الدفعيّه، أوْ ليس بمنجّز؟ وجوه:

١_ التنجيز مطلقاً. وعليه المحقّقون الميرزا والإصفهانى والعراقى، على اختلاف مسالكهم.

٢_ عدم التنجيز مطلقاً.

٣_ التفصيل. وعليه الشيخ وصاحب الكفايه. وهل يرجع كلامهما إلى المطلب الواحد أوْ لا؟

ولابدّ قبل الورود فى البحث من ذكر أمرين:

(الأوّل) إنّ مورد البحث هو حيث لا منجّز إلاّ العلم الإجمالى.

وأمّا ما يكون فيه منجّز فخارج عن محلّ الكلام، كالشّبهه الحكميّه قبل

الفحص، حيث أنّ نفس إحتمال التكليف منجّز، وعلى هذا، فإنّ مقتضى الأصل التكليفى فى كلّ معامله إحتمل كونها ربويّه هو لزوم الإحتياط ولا تجرى فيها أصاله الإباحه. وأمّا وضعاً، فلا مجال للشك بعموم « أَوْفُوا بِالْعُقُود » لأنّه مخصّص بأدلّه حرمه الرّبا، فيكون تمسّكاً بالعام فى الشّبهه الموضوعيّه لمخصّصه وهو غير جائز، ومن قال بجوازه إنّما يقول به بعد الفحص لا قبله كما هو المفروض، فالمرجع وضعاً أصاله الفساد على كلا القولين.

لكن التحقيق عدم جواز الرجوع إلى أصاله الفساد، لأنّ أصاله الفساد معناها عدم تحقّق المبادله بين المالين وبقاء كلّ منهما على ملك صاحبه، وكما أنّ جريان سائر الاصول فى الشّبهه الحكميّه مشروط بالفحص، كذلك الإستصحاب. فالمعامله إن كانت ربويّةً حرم ترتيب الأثر عليها، وإلّا وجب تسليم المال، وإجراء إستصحاب عدم النقل يتوقّف على وجود المؤمّن، لاحتمال عدم كونها ربويّه فى الواقع فيجب التسليم ... إذن، لا مانع من الرجوع إلى أصاله الفساد فى الشّبهه الحكميّه بعد الفحص، وأمّا قبله فلا، بل لابدّ من التوقّف، بمعنى ترك كلٍّ من المتعاملين التصرّف فيما بيده وعدم ترتيب آثار المالكيّه عليه حتى يتبيّن الأمر، فلابدّ من الإحتياط إلّا أنْ يتصالحا أو يرجع إلى القرعه.

(الأمر الثانى) الوجوه المحتمله للظرف المتأخّر ثبوتاً أربعه:

أحدها: أنْ يكون دخيلاً فى الملاك والخطاب. والثانى: أنْ يكون دخيلاً فى الملاك دون الخطاب، والثالث عكس الثانى، والرابع: أنْ لا يكون له دخل مطلقاً.

مثال دخله فى كليهما: زوال الشمس، فإنّه دخيل فى ملاك صلاه الظهر

ووجوبها، وأمّا قبله، فلا تكليف بها لا ملاكاً ولا خطاباً.

ومثال عـدم دخله فى كليهما: ما إذا نـذر التصـدّق يوم الجمعه، فإنّه لا دخل ليوم الجمعه، لا فى مطلوبيه الصـدقه ولا فى الخطاب بناءً على إمكان الواجب المعلّق. فيكون الوجوب فعليّاً والواجب يوم الجمعه.

ومثـال دخله فى الملاـك دون الخطـاب: دخـل أيّـام المناسـک فى ملاـک الحـج، مع أنّ الوجوب ثابت قبلها. بناءً على الواجب المعلّق.

ومثال دخله فى الخطاب دون الملاک: النـذر بناءً على إنكار الواجب المعلّق، فإنّ يوم الجمعه غير دخيل فى الملاک ودخيل فى الخطاب بالوفاء بالنذر.

أقول:

هـذه هى الوجوه المحتمله كمـا ذكروا. ولكنّـا لا نتعقّل عـدم دخل الزمان المتأخّر فى الوجوب، بأن يكون الحكم مطلقاً بالإضافه إليه، وذلک، لأنّ معنى إطلاق الشـيء بالنسـبه إلى آخر عـدم دخله فيه لا وجوداً ولا عدماً، بأن يلحظ وجوده وعدمه بالنسـبه إليه ويرفضـا، فهـل يمكن لحـاظ الوجوب الآن من غير دخلٍ لوجود يوم الجمعه وعـدمه بالإضافه إليه؟ هـذا غير معقول، بل هو مقيّد ومشروط به. ومن هنا يظهر: أنّ الواجب المعلّق يرجع إلى واجبٍ مشروطٍ بشرطٍ متأخّر وهو الزمان.

وسواء قلنا بأنّ الزمان المتأخّر شرط للوجوب الفعلى أو لم نقل، فإنّ ظاهر قوله تعالى « وَلِلّهِ عَلَى النّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إلَيْهِ سَبِيلاً »(١) يوافق الوجوب

١- ١. سوره آل عمران، الآيه ٩٧.

الفعلی، مع کون الواجب إستقبالیّاً، لأن موضوع وجوب الحج فیها هو «من استطاع»، فإذا تحقّقت الإستطاعه ثبت الوجوب، لکن الواجب هو المناسک فی شهر ذیالحجّه ... فبناءً علی الواجب المعلّق، یکون الوجوب فیها فعلیّاً لکن ظرف الواجب متأخّر، إلاّ أنّ هذا الوجوب مشروط عندنا بمجیء أیّام الحجّ، لإستحاله الإطلاق کما ذکرنا.

فظهر أنّ کلام المیرزا فی التقسیم مخدوش من جهتین:

إحداهما: تصویره عدم دخل الزمان المتأخّر فی الخطاب، لما ذکرناه من أنّه دخیل فیه بنحو الشرط المتأخّر.

والثانیه: تفریقه بین ما إذا لم یکن للزمان دخل مطلقاً مثل حرمه الکذب والغیبه فی الزمان اللّاحق، بل هو ظرف الوقوع فقط حیث إختار المکلّف إیقاعه فیه، وبین ما إذا کان دخیلاً ـ فی الخطاب دون الملاک، کمثال النذر والحلف، حیث أنّ التکلیف یتبع ما أخذه الناذر والحالف فی الموضوع.

فإنّه کما أنّ الزمان اللاّحق ظرف للإمتثال، أی إمتثال الحکم بحرمه الغیبه، فی القسم الأوّل، کذلک هو ظرف إمتثال الوفاء بالنذر فی القسم الثانی، فلا وجه للتفریق.

وبعد، فإنّ البحث فی هذا التنبیه یقع فی مقامین:

الأوّل: فی تنجیز العلم وعدم تنجیزه.

والثانی: فی المرجع بناءً علی عدم التنجیز مطلقاً أو فی بعض الأقسام.

المقام الأوّل

دليل القول بالتفصيل

قال الشيخ(1): لو نسيت المرأه المضطربه وقت عادتها وحفظت عدد الأيام، بأنْ تعلم إجمالاً بأنّها تحيض فى الشهر ثلاثه أيّام، فهل يجب عليها تروك الحائض فى تمام الشهر؟

ولو علم التاجر بابتلائه فى هذا الشهر بمعامله ربويّه، فهل يجب عليه الإمساك عن كلّ معامله لا يعرف حكمها فى هذا الشهر؟

قال الشيخ _ بعد ذكر المثالين _ «التحقيق أن يقال: إنّه لا فرق بين الموجودات فعلاً والموجودات تدريجاً فى وجوب الإجتناب عن الحرام المردّد بينها إذا كان الإبتلاء دفعةً وعدمه، لاتّحاد المناط فى وجوب الإجتناب.

قال: نعم، قد يمنع الإبتلاء دفعةً فى التدريجيّات كما فى مثال الحيض، فإنّ تنجز تكليف الزوج بترك وطئ الحائض قبل زمان حيضها ممنوع، فإنّ قول الشارع « فَاعْتَزِلُوا النِّسَاء فِي الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْن »(2) ظاهر فى وجوب الكفّ عند الإبتلاء بالحائض، إذ الترك قبل الإبتلاء حاصل بنفس عدم الإبتلاء، فلا يطلب فهذا الخطاب كما أنّه مختصّ بذوى الأزواج ولا يشمل العزّاب إلّا على وجه التعليق، فكذلك من لم يبتل بالمرأه الحائض.

قال: ويشكل الفرق بين هذا وبين ما إذا نذر أو حلف فى ترك الوطى فى ليله

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ٢٤٨.

٢- ٢. سوره البقره، الآيه ٢٢٢.

خاصّه، ثمّ اشتبهت بين ليلتين أو أزيد ولكنّ الأظهر هنا وجوب الإحتياط، وكذا فى المثال الثانى من المثالين المتقدّمين»(۱).

أقول:

وحاصل كلامه: إنّ المؤثر هو العلم بالتكليف المنجَّز دون المعلَّق، وأنّ ملاك التنجّز والتعليق هو الإبتلاء وعدمه.

والمستفاد من كلامه فى التنبيه الذى خصّه بالبحث عمّا إذا خرج بعض الأطراف عن الإبتلاء: أنّ ملاك الخروج عنه كون المكلَّف أجنبيّاً عن الطرف الخارج عاده.

فيرد عليه: أنّه إن كان المراد الأجنبيّه بالمرّه، ففى مثال الحيض _ حيث قال فيه بعدم التنجيز _ ليس المكلَّف أجنبيّاً بالمرّه، بل هو أجنبى بالفعل. وإنْ كان المراد كونه أجنبيّاً بالفعل، فما الفارق بين الحيض والمعامله الربويّه إذا تأخّر موضوعها؟

هذا، وقد فرّق المحقّق الخراسانى بين المثالين، بتحقّق موضوع التكليف وعدمه، بأنّ التكليف فى مثال الحيض معلّق على تحقّق موضوعه، وإذا كان معلّقاً كان العلم غير مؤثر، لعدم كونه منجَّزاً على كلّ تقدير. بخلاف مثال النذر، فإنّ موضوعه متحقّق، فالعلم منجّز والتكليف فعلى وإنْ كان ظرف وقوعه مردّداً بين الزمان الحاضر والزمان اللّاحق.

وعلى هذا مشى فى الكفايه فقال(۲): بأنّه إذا كان التكليف منجّزاً فهو فعلى،

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۲۴۸ _ ۲۴۹.

۲- ۲. كفايه الأصول: ۳۶۰.

وإنْ كـان معلَّقـاً فلاـ فعليّه. وأنّه جعـل الملاک بناءً على الواجب المعلَّق ــ وهو قائل به ــ تعليق الوجوب وعـدم تعليقه، فإن كان معلّقاً فالعلم غير مؤثر وإلاّ فهو مؤثر.

أقول:

ما الفرق بين المعامله الربويّه والحيض؟ إن كان الفارق كون التكليف فى المعامله فعليّاً وإنّ ظرف وقوعها متأخّر، فإنّه لا يتم فيما إذا لم يتحقّق موضوع المعـامله الربويّه ــ وهو المكيـل والموزون ــ إلاّ فى الظرف المتأخّر، فإنّه يكون حينئـذٍ كالحيض، فكما لا يحرم على المرأه دخول المسجد الآن، كذلک لا تحرم هذه المعامله الآن، لأنّ كليهما فى عدم تحقّق الشّرط سواء. فلا فرق.

وقال الميرزا فى بيان الفرق(١):

إنّ وجه عـدم الإحتيـاط فى الحيض عـدم الملاـک والخطـاب الآـن، من جهه أنّ الزمـان المتـأخّر فى الحيض قيـد لكلا الأمرين، بخلاـف المعـامله الربويّه، فـإنّ الخطاب والملاک فيها فعليّان، لأنّ حرمه الربا ــ مثل حرمه الكـذب ــ لا حاله منتظره لا للملاک ولاـ للخطاب فيها. وأمّا النـذر فهو يتبع كيفيّه وقوعه، فإن كان الناذر قـد نـذر القيام بالعمل المنـذور فى الزمان اللاّحق، فالخطاب بوجوب الوفاء يتوجّه إليه فى ذلک الزمان، فهو معلّق على مجيئه، لكن ملاک وجوب الوفاء به تام الآن.

أقول:

إنّه كمـا أنّ الأـمر بالوفاء قضـيّه حقيقيّه تنحلّ بحسب كيفيّات نـذر الناذر، وأنّه يتحقّق وجوب الوفاء فى الوقت الـذى عيّنه الناذر، كذلک دليل حرمه الرّبا، فإنّه

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ٤٦٨.

قضيّه حقيقيّه منحلّه بحسب وقوع المعامله الربويّه، فإنّها قد تقع الآن وقد تقع فى الغد، فما كان منها يتحقّق موضوعه فى الغد، كيف يكون حكمه ـ وهو الحرمه ـ متحقّقاً الآن؟ وما الفارق بين المعامله والنذر؟

والعجب من الميرزا يقول: بأنّ تأخّر الإبتلاء بالرّبا هو باختيار المكلّف، بخلاف النذر، مع أنّ محلّ الكلام هو الأُمور التدريجيّه التى لا يمكن تقديم الطرف المتأخّر تحقّقه.

فالحاصل، عدم تماميّه ما ذكر فى بيان الفرق بين المعامله الربويّه والنذر، كالّذى ذكره للفرق بين المعامله والحيض.

وعلى الجمله، فإنّ محلّ الكلام هو ما إذا تعلّق العلم بالتكليف المردّد بين أمرين تدريجيين فى الوجود غير مجتمعين فى زمانٍ واحد، بأنْ يكون موضوع أحدهما متحقّقاً الآن وأنّ موضوع الآخر سيتحقّق غداً مثلاً، فهل يوجب تنجيزه فى كليهما أوْ لا؟

إنّ المعامله الربويّه ـ وإنْ لم يكن للزمان دخل فى ملاك حرمتها ـ إلاّ أنّ موضوعها متحقّق تاره وغير متحقّق أُخرى، والحيض كذلك، فإنّه لا دخل للزمان فيه، لأنّ الموضوع نفس الحيض ـ نعم، هو زمانى لابدّ وأن يقع فى الزمان ـ وهو قد يتحقّق وقد لا يتحقّق. فلا فرق.

هذا ما يتعلّق بالقول بالتفصيل الذى عليه الشيخ وصاحب الكفايه قدّس سرّهما، فهما يقولان بدوران أمر منجّزيّه العلم مدار تحقّق الموضوع، فإن كان تحقّقه فى الزمان اللاّحق، فلا منجّزيّه، وإن تحقّق فعلاً، فهو منجّز.

ص: ۱۸۶

غير أنّ الشيـخ قيّـد متعلّق التكليف بكونه مورداً للإبتلاء، فجعـل منه المعـامله والنـذر، دون الحيض. والمحقّق الخراسانى قال بأنّ العمده فعليّه التكليف وعدم فعليّته.

دليل القول بالتنجيز مطلقاً

اشاره

وذهب المحقّقون الميرزا والعراقى والإصفهانى إلى التنجيز مطلقاً، واختلفت مسالكهم فى بيان ذلك.

بيان الميرزا:

فقال الميرزا(1): بتنجيز العلم فى الحيض والمعـامله والنـذر، أمّـا فيمـا لاـ دخـل للزمان فيه، لا ملاكاً ولا خطاباً كالمعامله الربويّه، فلفعليّه الحكم. وأمّا فيما لا دخل له فى الملاک، لكنّه دخيل فى الخطاب كالنذر ـ بناءً على نفى الواجب المعلّق كما هو مختاره ـ وفيمـا له دخـل فى الملاک دون الخطاب كالحيض، فلحكم العقل بلزوم حفظ غرض المولى وإستحقاق العقاب على مخالفه الحكم، لاستلزامها تفـويت الغرض. وبعبـاره أُخرى: إنّ المـدار هـو غرض المولى، فمـتى علم بـالتكليف منه، لزم إمتثـاله وحفظ الغرض من التكليف، من غير فرقٍ بين ما كان منه فعليّاً بتحقّق موضوعه، أو يكون كذلک بتحقّق موضوعه فى الزمان اللاّحق.

قال الأُستاذ:

وهذا هو الحق الحقيق بالقبول فى المقام.

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ٤٦٦ ـ ٤٦٧.

بیان العراقی:

وقال المحقّق العراقی(١) بإمکان الواجب المشروط _ کالواجب المطلق والواجب المعلّق _ وبرهانه علی ذلک هو:

إنّ الإراده تدور مدار الصّوره الذهنیّه للمراد، والصّوره تتحقّق فی النفس من الخارج، سواء کان الخارج موجوداً أوْ لا. مثلاً: إراده البعث نحو صلاه الظهر تحصل بفرض وجود الشرط وهو الزوال، فمتی فرض الزوال وجدت الإراده من غیر تأثیر للزوال الخارجی، لا وجوداً ولا عدماً، سوی أنّ الوجود الخارجی للشرط ظرف لفاعلیّه تلک الإراده وتحریکها نحو المبعوث إلیه، ولا ضیر ولا منافاه لذلک مع فعلیّه الإراده، لأن مدلول الخطاب عباره عن نفس الإراده المبرزه به، وهذه الإراده معلوله للوجود الفرضی للشرط.

وعلی هذا الأساس، یکون الحکم فی الأُمور التدریجیّه فعلیّاً علی کلّ تقدیر. نعم، حیث یکون الواجب إستقبالیّاً تکون فاعلیّه الإراده فی المستقبل من جهه تأخّر ظرف الفعل، فالعلم الإجمالی منجّز، خلافاً للشیخ القائل بعدم کونه منجّزاً فی الواجب المشروط.

وفیه:

إنّه یقول بأنّ الحکم هو الإراده.

ولکن الإراده من الأُمور الخارجیّه الواقعیّه والحکم من الأُمور الإعتباریّه.

وإنّه یقول بوجود الإراده قبل تحقّق الشرط لها، بالوجود الفرضی للشرط.

١- ١. نهایه الأفکار ٣ / ٣٢٥.

ولكنّ فرض وجود الشرط يجتمع مع عدم الشرط، وحيث يرى عدم الشرط كيف تتحقّق منه الإراده الفعليّه؟

إنّ الإـراده تنشـأ من الغرض، وحيث يكون الغرض معلَّقاً على أمرٍ غير محقّق لا يتحقّق الغرض، ومع عـدمه لا إراده. مثلاً: الغرض من شرب الماء إرتفاع العطش، وحيث يوجد العطش يريد شرب الماء، وأمّا مع عدمه الآن فلا إراده للشرب الآن، فإن علم بتحقّق العطش فيمابعد، لم يعقل تحقّق الإراده الآن للشرب الذى سيحصل عند العطش.

هـذا، على أنّ الصّوره الـذهنيّه للشـرط لابدّ وأنْ تكون مطابقةً للوجود الخارجى للشـرط وإلاّ فلا يؤثر، والمطابقه لا تكون إلاّ مع التحقّق الخارجى، وأمّا قبله فهى صوره خياليّه. وعليه، فإنّ الإراده للمشروط لا تتحقّق إلاّ عند تحقّق الوجود الخارجى للشرط، ولا أثر للوجود الفرضى للشرط فى تحقّق الصّوره الذهنيّه له.

بيان الإصفهانى:

أنكر المحقّق الإصفهانى الواجب المعلّق والواجب المشروط كليهما. فقال(۱) رحمه اللّه ما حاصله:

إنّ عدم فعليّه التكليف:

إمّا لعدم فعليّه موضوعه، كعدم فعليّه أحكام الحائض بعدم فعليّه كونها حائضاً،

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۲۵۰.

أو لعدم حصول قيد الواجب أو الوجوب، كالأوقات الخاصّه فى الصّلوات اليوميّه وشهر رمضان للصّيام،

أو لعدم تحقّق ظرف الواجب، كعدم اللّيله المستقبله المحلوف ترك الوطى فيها، فهى ليست دخيلةً فى مصلحه وجوب الوفاء بالحلف، وإنّما هى ظرف.

فالحكم فى هذه الموارد غير فعلى، إلاّ أنّ وجه عدم الفعليّه مختلف.

ثمّ وجّه ما ذهب إليه الشيخ من إنكار الواجب المعلّق بقوله:

فمن ينكر الواجب المعلّق كشيخنا العلاّمه الأنصارى فبملاحظه أنّ المصلحه الباعثه على إراده الفعل إمّا قائمه به لا على تقدير، فالإراده فعليّه متعلّقه بأمر لا على تقدير، فلها الباعثيه على إيجاد الفعل فعلاً. وإمّا قائمه به على تقدير، فالإراده المنبعثه عنها إراده فعليّه متعلّقه بأمرٍ على تقدير، فلا باعثيّه لها إلاّ مع فرض حصول ذلك التقدير، ولا ثالث للإرادتين حتى يسمّى وجوباً معلّقاً. فعليه، يكون مثال الحيض عنده من التكليف المشروط، بخلاف مثالى الحلف والمعامله الربويّه، فإنّه ليس الزمان شرطاً لا للتكليف ولا للمكلَّف به، فالإراده فيهما فعليّه لا على تقدير. فيصحّ على هذا المبنى دعوى الشيخ الأجلّ جريان البراءه فى مثال الحيض، لدوران الأمر بين المطلق والمشروط الذى لا باعثيّه له بالفعل، وجريان الإحتياط فى مثالى الحلف والمعامله الربويّه، لأن التكليف فى كلٍّ من الطرفين لا قيد له وجوباً وواجباً، فالحكم فعلىّ لا على تقدير، ولها الباعثيّه بالفعل.

ثمّ قال:

إنّه بناءً على ما ذكرنا فى مبحث الواجب المعلّق من أنّ البعث _ وهو الإنشاء

بـداعی جعـل الـداعی ـ والإنبعـاث متلازمـان متضائفان، وهما متکافئان فی الضـروره والإمتناع، وفی القوّه والفعلیّه، فلا یعقل أن یکون البعث موجوداً ولا یکون الإنبعاث.

وعلیه، یبطل الواجب المعلّق. والشرط المتأخّر.

أقول:

وقـد نقض شـیخنا هـذا البرهـان: بـأنّ «الأمس» و«الغـد» ـ حیث الأوّل معنـون بعنـوان القبلیّه، والثـانی معنـون بعنـوان البعـدیّه ـ متضائفان، لکنّ کلّ واحدٍ منهما منعدم فی ظرف وجود المضائف له.

هذا من حیث الکبری.

وأمّا من حیث الصـغری، فـإنّ الحکم ـ وهو البعث ـ عبـاره عن الإلزام الإعتبـاری، ووزانه وزان الإلتزام الإعتباری، فکما یمکن الإلتزام بالأمر المتأخّر کذلک یمکن الإلزام به.

وعلی هـذا الأساس، فإنّ المجعول فی « وَلِلّهِ عَلَی النّاسِ حِجُّ الْبَیْتِ »(۱) کالمجعول فی مسأله النذر حیث یقول: للّه علیّ أن أفعل کـذا إن کان کذا. غیر أنّ الأوّل إلزام والثانی إلتزام. وکما یلتزم الآن بأنْ یفعل کذا فی الزمان المتأخّر، کذلک الحج، فإنّ الإلزام الآن والتحرّک للعمل یکون فی الموسم.

نعم، البعث والإنبعاث التکوینیّان متلازمان لا انفکاک بینهما، لکن قیاس الإعتباریّات بالتکوینیّات بلا وجه.

۱- ۱. سوره آل عمران، الآیه: ۹۷.

فظهر إمكان الواجب المعلّق على هذا المبنی.

ثمّ قال رحمه اللّه:

والتحقيق إمكان الفرق بين المقدّمه الوجوديّه، وهی التی لها دخل فی وجود المأمور به، كالوضوء بالنسبه إلی الصّلاه، والمقدّمه العلميّه، وهی الدخيله فی العلم بامتثال المأمور به، كالإتيان بكلا طرفی الإحتمال مقدمةً للعلم بامتثال التكليف المردّد بينهما.

فقال بعدم وجوب المقدّمه الوجوديّه فی الواجب المشروط، لأنّ وجوب المقدّمه مترشح من التكليف، ولكن لا تكليف قبل الشرط، فالعلّه منتفيه فالمعلول كذلك. هذا بالنسبه إلی الوجوب الشرعی. وأمّا اللّابديّه العقليّه، فعلی فرض تسليمها غير مؤثره فی الوجوب الشرعی.

وأمّا المقدّمه العلميّه، فقال بلزومها عقلاً، لأنّ لابديّه هذه المقدّمه ليست من جهه فعليّه التكليف بل من جهه العلم بالتكليف، وفرقٌ بين التكليف والعلم بالتكليف، لأنّ التكليف إنْ لم يكن فعليّاً لم تجب المقدّمه له، ولكنْ إذا علم إجمالاً بالتكليف إمّا فی الحال أو فی المستقبل، كان العلم علّةً لحكم العقل بلابديّه الإتيان بكلا الطرفين حتی يحصل له العلم بامتثال التكليف، فاللّابديّه معلوله لهذا العلم لا للتكليف حتی يقال بأنّه غير فعلی الآن لعدم وجود شرطه.

فإن قلت: إنّ التكليف فی أحد طرفی العلم الإجمالی فعلی دون الطرف الآخر، فالمرأه التی تردّد حيضها بين هذه الأيام الخمسه والخمسه التی فی آخر الشهر مثلاً، لا فعليّه لزجرها عن دخول المسجد فی الخمسه الأخيره، فعلمها

الإجمالی بالزجر مردّد بین الحالی الفعلی والإستقبالی، ولا أثر لهذا العلم.

قلت: التکلیف المتأخّر فعلی من جهه الوصول وتعلّق العلم به، وإنْ کان من جهه إمکان البعث أو الزجر غیر فعلی، وذلک، لأنّ فعلیّه الحکم وتنجّزه بالوصول، ولا فرق بین الوصول الإجمالی والوصول التفصیلی، فإذا وصل کان فعلیّاً منجّزاً. وما نحن فیه من هذا القبیل.

فإن قلت: التکلیف المشروط بشرطٍ غیر حاصل لا أثر للعلم التفصیلی به فضلًا عن الإجمالی، فمن علم بأنّه سیکون الموضوع للتکلیف فی آخر الشهر، لم یترتّب الأثر علی علمه وإنْ کان تفصیلیّاً، فکیف یکون الإجمالی مؤثّراً؟

قلت: اللاّزم أن یکون المعلوم بالإجمال ذا أثر فی موطن فعلیّته، لا ـ ذا أثر فی الحال علی أیّ حالٍ، إلّا أنّ العلم التفصیلی طرفه مفصّل ولا ـ أثر له فعلًا من جمیع الجهات، بخلاف العلم الإجمالی، فإنّ أحد طرفیه حالی ومؤثّر فعلًا. فظهر الفرق بین الإجمالی والتفصیلی.

أقول:

قد أشکل علیه الأُستاذ: بأنّه کما یلزم تحصیل المقدّمه العلمیّه وحفظها کذلک المقدّمه الوجودیّه.

المقام الثانی

اشاره

فی المرجع بناءً علی عدم تنجیز العلم الإجمالی فی التدریجیّات مطلقاً أو فی بعض الصّور.

رأی الشیخ والکلام حوله

رأی الشیخ[(۱)](#) والکلام حوله

ذهب الشیخ فی مثال الحیض إلی جریان إستصحاب الطّهر بالنسبه إلی أعمالها حتی الآن الأوّل من الأیّام الخمسه فی آخر الشهر، وبعده یتعارض إستصحاب الطّهر مع إستصحاب بقاء الحیض، ویتساقطان، والمرجع هو البراءه.

وفی مثال المعامله الربویّه: أمّا تکلیفاً، حیث یشکّ فی حلیّه کلّ واحدٍ من المعاملات وحرمتها، فهو أصاله الإباحه. وأمّا وضعاً، حیث یشک فی صحّه المعامله وفسادها، بأصاله الفساد.

وعلیه، فکلّ معامله منه فی هذا الشهر یحتمل وقوعها ربویّهً فهی حلال ولکنّها فاسده، ولا ملازمه بین الفساد والحرمه، إذ لیس فساد المعامله مترتّباً دائماً علی حرمتها، لوجود المعامله الفاسده مع عدم الحرمه، کما فی معامله الصّبی.

وأمّا الأصل اللّفظی، فإنّه لا مجال للتمسّک بعموم « أَوْفُوا بِالْعُقُود »[(۲)](#) من أجل تصحیح المعامله المشکوک فیها، لأنّه من التمسّک بالعام فی الشّبهه المصداقیّه للخاصّ، وهو أدلّه حرمه الرّبا. وعلی فرض الجواز، فهو غیر جائز هنا، للعلم الإجمالی بخروج معامله الیوم أو الغد من تحت عموم أدلّه الوفاء، بالتخصیص. ومن الواضح أنّ هذا العلم یوجب إجمال العام حکماً ویسقطه عن الکاشفیّه عن المراد الواقعی.

ثمّ إنّ الشیخ أمر التأمّل فی الفرق بین الأصل العملی والأصل اللّفظی.

ص: ۱۹۴

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۲۴۹ _ ۲۵۰.

۲- ۲. سوره المائده، الآیه ۲.

وهو من جهه دقّه المطلب، لأنّ المانع من جريان الأصل العملى هو تنجيز العلم، والمفروض عدمه، لكنّ المانع عن التمسّك بالأصل اللّفظى _ أعنى عموم الآيه _ هو إجمال العام بسبب العلم الإجمالى، لأنّ هذا العلم يوجب الإجمال، سواء كان منجّزاً أوْ لا.

وبما ذكرنا يندفع بعض إشكالات الميرزا على الشيخ. ويبقى إشكالان(۱):

أحدهما: إنّ ما ذكره يخالف مسلكه فى الأحكام الوضعيّه من أنّها منتزعه من الأحكام التكليفيّه، فإنّ مقتضى ذاك المبنى هو ارتفاع فساد المعامله بحليّتها.

وفيه: إنّ الشيخ لا يرى الحرمه منشأً للفساد كما أشرنا، وهذا واضحٌ من كلامه فى موارد عديده من كتابه فى المكاسب. مثلًا: قد ذكر الشيخ فى الإستدلال على المعاطاه بآيه الحلّ أنّ معناها: أحلّ اللّه التصرّفات المترتّبه على البيع، وأنّ هذه الحليّه هى المنشأ لصحّه المعامله لا نفس البيع.

فإذن، تجرى قاعده الحلّ بالنسبه إلى نفس المعامله فتكون حلالاً، وأمّا الصحّه، فمن آثار حليّه التصرّفات المترتّبه على البيع. وفى المعامله المشكوك كونها ربويّه تجرى القاعده، وتكون أصاله الفساد جاريهً بالنسبه إلى التصرّفات.

والثانى: فى ما ذكره من أنّ حال الأصول اللّفظيّه حال الأصول العمليّه، فكما أنّ العلم الإجمالى بخروج بعض الأفراد لا يكون مانعاً عن الرجوع إلى الأصول العمليّه، فكذلك لا يكون مانعاً عن الرجوع إلى الأصول اللّفظيّه. ثمّ استظهر الفرق بينهما من دون بيان الفارق وأمر بالتأمّل.

۱- ۱. أجود التقريرات ۳ / ۴۶۹ _ ۴۷۱.

قال الميرزا: «قياسه قدّس سرّه للأصل اللّفظى بالأصل العملى ـ فى جواز إجرائه فى تمام أطراف العلم إذا لم يكن منجّزاً للتكليف كما هو المفروض فى المقام ـ فى غير محلّه».

وفيه: ما أشرنا إليه فى وجه أمره بالتأمّل، فإنّ الشيخ يفرّق بين الأصل اللّفظى والأصل العملى.

رأى الميرزا

واختلف رأى الميرزا فى المقام، فقال فى الدوره الأُولى(۱) من بحثه بجريان أصاله الفساد فى كلتا المعاملتين، وعدم جواز التمسّک بالأصل اللّفظى. وعكس فى الدوره الثانيه(۲) فقال بعدم جريان أصاله الفساد والتمسّک بالأصل اللّفظى.

أقول: أمّا ما ذكره ثانياً ففيه: ما تقدّم من سقوط العام فى هذا المقام عن الكاشفيّه.

وأمّا ذكره أوّلاً ففيه: أنّه ليس للميرزا إجراء الإستصحاب هنا على مسلكه ...

وتوضيح ذلک: أنّ الشيخ والميرزا كليهما يقولان بعدم جريان الإستصحاب فى أطراف العلم، لكن المانع عند الأوّل: إثباتى، وهو لزوم التناقض بين الصّدر والذيل فى أدلّه الإستصحاب، لأنّ الجمع بين الأمر ـ بالنقص سواء كان مولويّاً أو إرشاداً إلى حكم العقل ـ والمستفاد من مجموع كلماته هو الإرشاديّه ـ والنهى عنه

۱- ۱. فوائد الأصول ۴ / ۱۱۲.

۲- ۲. أجود التقريرات ۳ / ۴۶۹ ـ ۴۷۰.

جمع بين النقيضين. وعند الثاني: المانع ثبوتى، وهو عدم جواز إجتماع التعبّدين على خلاف المعلوم بالإجمال، سواء كان متعلّق العلم ذا أثر أوْ لا.

فعلى مسلك الميرزا لا يجرى الإستصحاب حتّى مع سقوط العلم عن الأثر، ــ كما هو المفروض فى التدريجيّات ــ أمّا على مسلك الشيخ فيجرى إذا سقط، لأنّه إذا كان العلم الإجمالى بلا أثر فلا أمر للشارع بالنقض، فيبقى قوله عليه السّلام (لا تنقض) فى الصّدر بلا معارض.

رأى العراقى

واختار العراقى المحقّق فى حاشيته على فوائد الاصول(١) جواز التمسّك بالأصل اللّفظى، لأنّ حجيّه أصاله العموم هى من باب الكشف النوعى عن المراد، والكشف النوعى لا ينافى العلم الإجمالى الشخصى على الخلاف. ومع التنزّل عن هذا، فإنّ المعامله إنْ كانت صادره من غيره أجرى فيها أصاله الصحّه وإن كان الشكّ فى الفساد سابقاً. وإن كانت صادره من نفسه، فإن كان عالماً من قبل بوقوع معامله ربويّهٍ منه إمّا اليوم وإمّا غداً مثلاً فلا مجال لأصاله الصحّه، وإن كان علمه حادثاً بعد وقوع المعاملتين، فكلتاهما مجرى قاعده الفراغ، لأن موضوعها العمل المفروغ منه.

ص: ١٩٧

١- ١. الحاشيه على فوائد الأصول ۴ / ١١٢.

أقول:

أمّا ما ذكره أوّلاً ففيه: إن مـدرک حجّیّه الأصول اللّفظیّه هو السّـیره العقلائیّه، واسـتنادها إلی الشارع إنّما هو من جهه عـدم ردعه عنهـا، ومع الشـکّ فی وجود السّـیره فی موردٍ لم یجز التمسّـک، لأنّها شـبهه موضوع لنفس الـدلیل. وفیما نحن فیه، لیست أصاله العموم کاشـفه نوعاً عند العقلاء حتّی مع الظنّ الشخصی علی الخلاف. أمّا مع العلم الإجمالی علی الخلاف، فلا إشکال فی عدم الکاشفیّه عند العقلاء. فلا سیره. هذا أوّلاً.

وثانیاً: إنّ هذه الحجّیّه مقترنه بأمرٍ کلّی، وهو عدم العلم الإجمالی الکلّی، فالعقلاء یقیّدون العموم من أوّل الأمر بعدم وجود العلم الإجمالی المخالف، فالسّیره هنا محفوفه بما یحتمل القرینیّه.

وأمّا ما ذکره ثانیاً، فإنّه قد تقرّر أنّ مدرک أصاله الصحّه هی السّیره أیضاً، فالکلام الکلام.

وأمّـا قاعـده الفراغ، فـإن کان فیما یـدلّ علیها عموم تعبّـدی لتمّ ما ذکره، ولکنّ عموماتها محفوفه بأنّه (لأنّه حین العمل أذکر منه حین یشک)(۱)، فلابدّ من أن یکون فی حاله هذه الخصوصیّه، أمّا إذا لم تتفاوت حاله حین العمل وبعده، فلا مجری للقاعده.

وفیمـا نحن فیه، حیث یعلم إجمالاًـ بربویّه معـامله الیوم أو غـدٍ، فـالعلم المـذکور باق علی حاله، وشـکّه بعـد الفراغ مقرون بالعلم الإجمالی کذلک، فحاله

ص: ۱۹۸

۱- ۱. وسائل الشیعه ۱ / ۴۷۱، الباب ۴۲ من أبواب الوضوء، رقم: ۷.

واحده، فلا تجرى القاعده.

التحقيق

قال شيخنا: والتحقيق فى المقام:

أمّا فى مثال الحيض، فإنّ مقتضى القاعده تحقّق العلم الإجمالى المنجّز للمرأه، لأنّها فى كلّ زمان ترى الدم، تعلم علماً إجماليّاً إمّا بالحيض فيجب عليها تروک الحائض، وإمّا بالإستحاضه، فيجب أفعال المستحاضه، ومع هذا العلم لا مجال لجريان الأصول النافيه، سواء المحرز منها وغيره، لدوران الأمر بين كونها حائض أو مستحاضه. واستصحاب عدم المحيض يعارض مع إستصحاب عدم الإستحاضه، وتصل النوبه إلى البراءه فى الطرفين، وهى متعارضه كذلک، فيجب عليها الجمع بين الأفعال والتروک، لكون العلم منجّزاً ولا وجه لانحلاله.

ولو احتملت كون الدم دم قروح، دار أمر الواجب عليها بين تروک الحائض والإتيان بوظائف الطّاهره، إلّا أنّ هنا أصلاً موضوعيّاً لا معارض له، وهو إستصحاب عدم الحيض، الذى ليس فى مقابله إستصحاب عدم الطّهر.

لكنْ فى فرض دوران الأمر بين الحيض والإستحاضه صورتان، لأنّه إنْ كان الدم بعد الزوال، فهى تعلم إجمالاً بالتكليف الفعلى، لأنّها إن كانت مستحاضه فوجوب الصّلاه فعلى، وإنْ كانت حائض، فمسّ الكتاب حرام. وأمّا إن كان قبل الزوال، فإن أحكام الإستحاضه مشروطه بالزوال، لأنّه قبل الزوال إمّا يحرم عليها دخول المسجد الآن وإمّا يجب عليها الصّلاه بعد الزوال، فيكون العلم تدريجيّاً،

فلابـدّ من القول حينئـذٍ بكون حرمه الدخول بعد الزوال، وأمّا قبله فلا، إلاّ أنْ يقال بعدم التفصـيل وأنّ الحكم فى كلتا الصّورتين لزوم الإحتياط.

وتلخص: عـدم إمكان المساعده مع كلمات القائلين بالبراءه عن تروك الحائض، وأنّه لا يمكن القول بالحرمه مطلقاً، بل لابدّ من التفصيل، إلاّ إذا ثبت عدم الفصل.

أمّا زوجها، فإنّه بعد الآن الأوّل حيث يتعارض الإستصحابان ويتساقطان يرجع إلى البراءه عن الوطئ فى جميع الشهر. والحق جواز التمكين منهـا، لأنّه يـدور الأمر من هـذا الحيث بين الوجوب، لاحتمـال كونهـا طاهراً، والحرمه لاحتمال كونها حائض، فالمورد صغرى دوران الأمر بين المحذورين، وتجرى فيه القاعده المقرّره هناك. لكن الحكم مبنى على عدم كون حرمه تروك الحائض حرمةً ذاتيه.

وأمّـا مثـال المعـامله الربويّه، فـإنّ أصـاله الحـلّ تجرى فى كلاـ الطرفين، لأنّهما فى كلٍّ منهما تجتمع مع أصاله الفساد فى الطرف الآـخر. وأمّا من الجهه الوضـعيّه، فإنّ أصاله الفساد لا تجرى، لأنّها مخالفه للمعلوم بالإجمال. وأمّا من الجهه الوضـعيّه، فإنّ أصاله الصـحّه لا تجرى، لأنّها مخالفه للمعلوم بالإجمال، نعم، تجرى فى المعامله الأُولى وتؤثّر _ لو لم تجر فى الثانيه _ لعدم المعارض لها حينئذٍ أصلاً.

والأصول اللّفظيّه غير جاريه هنا، لكونها مجمله بالعلم الإجمالى بورود المخصّـِص. وأمّا بناءً على عـدم إجمالها، فيجوز التمسّـِك بها بناءً على جواز التمسّك بالعام فى الشّـبهه المصـداقيّه. وأمّا بناءً على عـدم جوازه، فإنْ قلنا باستصـحاب العدم الأزلى فهو، وإلاّ فالمرجع هو العام، لأنّ المعامله الأُولى

مشکوکه الصحّه والفساد من جهه الشک فی ربویّتها والأصل هو العدم، فیحرز بهذا الأصل موضوع العام المخصّص فیندرج تحته. لکن هذا إنّما یتم ما لم یقع الإبتلاء بالمعامله اللّاحقه.

ص: ۲۰۱

التنبیه السّابع: فی الشّبهه غیر المحصوره

تعریفها

قـد اختلفت کلماتهم فی تحدیـد الشّـبهه غیر المحصوره علی وجوه، ولکنّ الظاهر عدم الحاجه إلی التعریف، لأنّ هذا العنوان لم یقع موضوعاً فی شـیء من الأدلّه. نعم، هو معقد الإجماع المدّعی علی عدم تنجیز العلم فی الشّبهه غیر المحصوره، ولکنّ الکلام فی هذا الإجماع، کما سیأتی قریباً. فلا حاجه إلی ذکر التعریفات والنظر فیها.

ولعلّ أحسن التعاریف هو تعریف الشیخ(۱): بأنّ الشّبهه غیر المحصوره هی الشّبهه التی تکثر أطرافها، بحیث یصیر العلم فیها عند العقلاء کلا علم، ولا یعتنی العقلاء فیها بالتکلیف المعلوم بالإجمال، بل یرون إحتماله فی کلّ طرفٍ موهوماً.

ص: ۲۰۲

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۲۷۱.

وتوضیحه: إنّ أساس منجّزیّه العلم هو إحتمال الضرر الأخروی، وقد قامت السّیره العقلائیّه علی عدم الإعتناء بهذا الإحتمال إذا کانت أطراف الشّبهه غیر محصوره، کأن تکون واحده من الشیاه الموجوده فی هذا البلد محرّمهً مثلاً.

ولکنْ إذا کان المرجع هو السّیره العقلائیّه، فإنّها دلیل لبّی یؤخذ منه بالقدر المتیقّن. هذا أوّلاً.

وثانیاً: إنّ الموارد تختلف، فقد یکون المعلوم بالإجمال من الأهمیّه بحیث یحتاط العقلاء فیه حتی مع کثره الأطراف جدّاً.

وثالثاً: إنّ ضعف إحتمال التکلیف إنْ وصل إلی حدّ الإطمینان العقلائی بالعدم، صحّ ما ذکره، لکنّ الدلیل حینئذٍ هو الإطمینان، وهو العلم العادی. وإن لم یصل إلی ذلک الحدّ، فلا یصحّ التعریف المذکور، لعدم العبره بظنّ عدم التکلیف فضلاً عن الإحتمال، فلابدّ من الإحتیاط.

دلیل عدم تنجیز العلم فی الشّبهه غیر المحصوره

وقد استدلّ بوجوه علی عدم تنجیز العلم الإجمالی فی الشبهات غیر المحصوره.

الأوّل: الإجماع.

ما ذکره الشیخ

قال الشیخ[1] وهو مستفیض.

ص: ۲۰۳

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۲۵۷.

أقول:

١ـ الإجماع المنقول ليس بحجّهٍ.

٢ـ تحقّقه أوّل الكلام، لأنّ المسأله غير مطروحه فی كتب السّابقين.

٣ـ يحتمل مدركيّته.

الثانی: إنّ هذا العلم كلا علم عند العقلاء.

وهذا الوجه الذی جاء فی كلام الشيخ غير مقبول كذلك، وقد أشرنا إلى بعض ما فيه.

الثالث: ما ذكره صاحب الكفايه(١) من أنّ كثره الأطراف تلازم غالباً سقوط التكليف عن الفعليّه، وإذا سقط عن الفعليّه، اقتضى دليل رفع العسر والحرج عدم وجوب الإحتياط.

الإشكال على صاحب الكفايه

وأشكل المحقّق الإصفهانی(٢) على صاحب الكفايه: بأنّ الرفع فرع الوضع، ومتى لم يكن الوضع من الشارع لا يكون الرفع بيده، وهذا مما لا ريب فيه.

والحاكم فی الشبهات بوجوب الموافقه القطعيّه لحكم المولى هو العقل، فإنّ العقل حاكم بلابديّه الموافقه لحكم المولى، وفی الشبهات غير المحصوره،

١- ١. كفايه الأصول: ٣٦٢.

٢- ٢. نهايه الدرايه ٤ / ٢٧٦.

ليس الحرج من ناحيه الشارع لا موضوعاً ولا حكماً، وإنّما الحرج فی الإمتثال القطعی، وهو بحكم العقل لا الشرع، وحينئذٍ ليس للشارع رفع ما وضعه العقل.

الجواب:

أجاب السيّد الخوئی(١): بأنّ أدلّه نفی الحرج وإنْ كانت ناظره إلی الأحكام الشرعيّه لا العقليّه، إلّا أنّها ناظره إلی مقام الإمتثال. بمعنی أنّ كلّ حكم كان إمتثاله حرجيّاً علی المكلّف، فهو منفیّ فی الشريعه، فإنّ جعل الحكم وإنشاءه إنّما هو فعل المولی، ولا يكون حرجاً علی المكلَّف أبداً، وحينئذٍ، فإن كان إحراز إمتثال التكليف المعلوم بالإجمال حرجاً علی المكلَّف، كان التكليف المذكور منفيّاً فی الشريعه بمقتضی أدلّه نفی الحرج، فلا يبقی موضوع لحكم العقل بوجوب الموافقه القطعيّه.

وفيه:

الذی فی كلام المحقّق الإصفهانی هو «إحراز الإمتثال». يقول: إنّ الحرج فی إحراز الإمتثال، وبينه وبين «الإمتثال» فرقٌ، إذْ لا كلام فی أنّ الإمتثال إن كان حرجيّاً يرتفع بحكم الشارع كما فی الوضوء الحرجی، لكنّ التحريم فی الشّبهه غير المحصوره ليس حرجيّاً، وإنّما إحراز الإمتثال حرجیٌّ، والحاكم فی رفعه هو العقل.

أقول:

حاصل إشكال الإصفهانی هو إنّه تارةً نقول: إن كان الموضوع حرجيّاً يرتفع الحكم بسبب ذلك، وأُخری نقول: كلّما كان الحكم حرجيّاً فهو مرفوع. وعلی

١- ١. مصباح الأصول: ٣٧٧.

كلا الوجهين، ليس الرفع فى الشّبهه غير المحصوره مستنداً إلى الشارع، بل العقل هو الحاكم لعدم التمكّن من إحراز الإمتثال.

نعم، من الممكن إسناد الرفع إلى الشارع فى المقام ولكنْ بواسطه حكم العقل، إلّا أنّ المهمّ هو إستظهار هذا المعنى من أدلّه رفع الحرج، فهل تفيد رفعه شرعاً حتى مع وساطه حكم العقل؟

والجواب: إن كان المرفوع فيها هو «الحكم الحرجى» فالحقّ مع المحقّق الإصفهانى، لكنّ المرفوع هو «الحرج»، وهو أعم من أن يكون الحكم فيه من الشارع مباشرةً أو بواسطه حكم العقل، لأنّ نسبه الأحكام الشرعيه إلى الأحكام العقليّه نسبه الموضوع إلى الحكم.

فالإشكال المذكور على كلام المحقّق الخراسانى مندفع.

الإشكال الوارد

لكن يرد عليه: إنّ الأحكام العقليّه تتبع الملاكات المحرزه عند العقل، وللعقل فى موارد العلم الإجمالى حكمان، أحدهما: وجوب الموافقه القطعيّه، والآخر: حرمه المخالفه القطعيّه، فإذا كان حكم الشارع بوجوب الموافقه حرجيّاً حكم العقل بعدم وجوب الموافقه القطعيّه، لقوله تعالى « مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِی الدِّينِ مِنْ حَرَج »(۱). أمّا فى طرف حرمه المخالفه القطعيّه فى صوره الإمكان، فلا يجوز رفع اليد عن الحكم الشرعى، لأنّ الضرورات تتقدّر بقدرها.

۱- ۱. سوره الحج، الآيه ۷۸.

فقول المحقّق المـذكور: مـتى كـان الحرج فى الموافقه سـقط الحكم عن الفعليّه، غير صـحيح على إطلاقه، فهو يسـقط من جهه وجوب الموافقه ولا يسقط من جهه حرمه المخالفه.

ما ذكره الميرزا

الرابع: ما ذكره الميرزا(1)، وهو: إنّ بين حرمه المخـالفه القطعيّه ووجوب الموافقه القطعيّه ملازمه، ففى كـلّ موردٍ لا يتمكّن من المخـالفه القطعيّه لاـ تجب الموافقه القطعيّه. وفى الشـبهات غير المحصوره لا تحرم المخالفه، إمّا لعـدم التمكّن منها، وإمّا لكونها حرجيّه، وإذا سقطت حرمه المخالفه سقط وجوب الموافقه.

ومن هنا قال الميرزا بانحصار الشّبهه غير المحصوره بالشّبهه التحريميّه.

وخلاصه هـذا الوجه هو: إنّ تنجيز العلم الإجمالى عباره عن تعارض الأصول، وملاك تعارضـها هو لزوم الترخيص فى المعصـيّه بجريانها فى الأطراف، ومع عدم التمكّن من المخالفه القطعيّه لا يبقى مورد لهذا الملاك، فلا تعارض، فلا تنجيز للعلم.

وفيه:

أمّا دعوى انحصار الشّـبهه غير المحصوره بالشّـبهه التحريميّه، فمنـدفعه بجريانها فى الشّـبهه الوجوبيّه كذلك، فإن متعلّق العلم قد يكون من المحرّمـات كـالخمر وقـد يكون من الواجبات. فإنْ كانت الشـبهه تحريميّه، لم تكن المخالفه القطعيّه بارتكاب الجميع فـالحرمه سـاقطه، لكنّ الموافقه بترك الجميع ممكنه. وإن كـانت وجوبيّه، فـالموافقه بالإتيـان بالجميع غير ممكنه، لكنّ المخالفه بترك الجميع

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ٤٧١.

محرّمه.

وأمّا دعوى الملازمه بين المخالفه والموافقه القطعيّه، فممنوعه كذلك، فلو سقطت حرمه المخالفه عقلاً على أثر العجز، فلا وجه لسقوط وجوب الموافقه.

وبعباره أُخرى:

إنّ تنجيز العلم الإجمالى يدور مدار القدره، فإذا انتفت القدره بالنسبه إلى حكمٍ ـ وهو حرمه المخالفه القطعيّه ـ فلا دليل على سقوط الحكم الآخر ـ وهو وجوب الموافقه القطعيّه ـ مع القدره عليها، لأنّ للعقل فى كلّ شبههٍ حكمين، وإذا سقط أحدهما بالعجز عن الإمتثال لم يسقط الآخر، لأنّ الضرورات تتقدّر بقدرها.

ما ذكره العراقى

الخامس: ما ذكره المحقّق العراقى(١) بناءً على تعريفه للشبهه غير المحصوره.

قال: إذا سقطت الموافقه القطعيّه، فحرمه المخالفه كذلك باقيهٌ، لأنّ قوام الشّبهه غير المحصوره هو أنّه لو نظرنا إلى طرفٍ حصل لنا الإطمينان بعدم وجود الحرام فيه، وهذا يلازم وجوده فى سائر الأطراف، وحينئذٍ، يجوز إرتكاب ذلك الطرف للسّيره العقلائيّه القائمه على جوازه، والإكتفاء بترك البقيّه بدلاً عن الواقع، فلا يجوز إرتكابها.

والنتيجه: عدم وجوب الموافقه القطعيّه وحرمه المخالفه القطعيّه.

وفيه:

ما المراد من الإطمينان بأنّ الحرام فى سائر الأطراف دون هذا الطّرف؟

إن كان المراد من الإطمينان هو «العلم» فإنّ العلم فى هذا الطّرف منحلٌّ حقيقه،

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٣٣٠.

فلا يجب الإجتناب عن سائر الأطراف. وإن كان المراد منه هو «الحجّه» فإنّه مع قيامها يكون العلم الإجمالى منحلاًّ حكماً، كما لو قامت البيّنه على بعض الأطراف. وعلى كلّ حالٍ لا يبقى التكليف بالإجتناب عن بقيّه الأطراف، فما معنى كونها بدلاً عن الواقع.

وبعباره أُخرى: كون بعض الأطراف بدلاً عن الواقع فرعٌ لبقاء العلم الإجمالى، ومع انتفائه لا معنى لذلك. هذا أوّلاً.

وثانياً: ليس بناء العقلاء على إرتكاب بعض الأطراف وجعل البعض الآخر بدلاً عن الواقع، فهل لو عُلم بوجوب السمّ فى أحد الآنيه، يرتكبون البعض ويتركون البعض الآخر بأنْ يكون السمّ فيه؟

روايه الجبن

السادس: روايه الجُبُن، عن البرقى فى المحاسن عن أبيه عن محمد بن سنان عن أبيالجارود قال: سألت أباجعفر عليه السّلام عن الجبن. فقلت له: أخبرنى من رأى أنّه يجعل فيه الميته. فقال عليه السّلام: أ من أجل مكان واحدٍ يجعل فيه الميته حرم ما فى جميع الأرضين(۱).

استدلّ بها الميرزا(۲).

وأورد عن الشيخ الإشكال: بأنّ الروايه غير ظاهره فى بيان حكم الشّبهه غير المحصوره، فلعلّها فى مقام بيان أنّ جعل الميته فى الجبن فى مكانٍ لا يلازم

۱- ۱. وسائل الشيعه ۲۵ / ۱۱۹، الباب ۶۱ من أبواب الأطعمه المحلّله، رقم: ۵.

۲- ۲. أجود التقريرات ۳ / ۴۷۳.

حرمته فی بقیّه الأمکنه التی لا یعلم فیها ذلک. فهی أجنبیّه عمّا نحن فیه.

وأجاب: بأنّ هذا واضح لم یکن مورداً للسؤال لأحدٍ، بخلاف حملها علی مورد الشّبهه غیر المحصوره، فیصحّ السؤال عن حکمها من جهه العلم الإجمالی بوجود المیته بین الأطراف الکثیره، فهل یجب الإجتناب عن الجمیع أوْ لا؟

وأشکل فی مصباح الأصول(1) بوجهین:

۱_ السند، فإنّها ضعیفه بمحمد بن سنان.

۲_ الدلاله، فإنّها وارده فی مورد خروج بعض الأطراف عن محلّ الإبتلاء، فهی أجنبیّه عن المقام.

أجاب الأُستاذ:

أمّا عن الأوّل: فبأنّ محمد بن سنان قد أخرج عنه الشیخ الکلینی کثیراً فی الکافی فی الأصول والفروع، ممّا یدلّ علی اعتماده علیه ...

وأمّا عن الثانی: فبأنّ فی ذیل الرّوایه یقول الإمام: إنی أشتری من هذا السّوق اللّحم مع أنّه لا أظنّ أنّ السّودان یسمّون ...

أی: أشتری مع العلم بأنّ بعض السّودان لا یسمّون اللّه لدی الذبح. ومن الواضح أنّ ما فی السّوق مورد للإبتلاء کلّه.

فإنْ قلت:

لعلّ أکل الإمام من لحم السّوق من جهه أماریّه سوق المسلمین لا من جهه الجواز

۱- ۱. مصباح الأصول: ۳۷۸.

فی الشّبهه غیر المحصوره.

قلت:

إنّ أماریّه السّوق إنّما هی مع عدم وجود العلم الإجمالی، والإمام یصرّح بوجوده.

توضیحه: إنّ مقتضی الأصل فی اللحوم هو عدم التذکیه، لکنّ ید المسلم وسوق المسلمین أماره حاکمه علی الأصل فی مورد الشک. وأمّا مع العلم الإجمالی بوجود حیوان غیر مذکی، فإنّ الأماریه للسّوق تسقط، وحیث أنّ الإمام أخبر عن أکله ممّا فی السّوق مع علمه، فالشّبهه غیر محصوره.

فالإشکال فی الدلاله مندفع.

فالدلیل العمده علی عدم تنجیز العلم الإجمالی فی الشبهات غیر المحصوره هو روایه الجبن، ودلالتها علی المدّعی تامّه، ومحمد بن سنان ثقه عندنا.

ص: ۲۱۱

أُمورٌ تتعلّق بالشّبهه غير المحصوره

الأمر الأوّل (هل العلم كلا علم أو أنّ الشبهه تزول؟)

هل بناءً على عدم تنجيز العلم الإجمالى فى الشبهات غير المحصوره، يكون العلم كلا علم كما فى كلام الشيخ، أو يرتفع الشك وتزول الشّبهه؟

وتظهر الثمره فى وجوب الإحتياط بناءً على كون العلم كلا علم وبقاء الشك، وعدم وجوبه فيما إذا كان الشك زائلاً.

مثلاً: يشترط فى الوضوء إحراز إطلاق الماء، فهو الشرط فى صحته _ لا_ أنّ كونه مضافاً مانع عن الصحّه _ فلو علمنا بوجود المضاف بين الآنيه وهى كثيرهٌ والشّبهه غير محصوره، فعلى القول بعدم تنجيز العلم لكونه كلا علم، يكون الشك باقياً، فموضوع الأصل محقّق، وحينئذٍ، فما هو الأصل الجارى هنا؟

هنا مجرى الإستصحاب، أى إستصحاب العدم الأزلى، والموضوع هو الماء المطلق، وذلك بناءً على جريانه فى الذوات _ كما عليه المحقّقون المتأخّرون، مثل كلبيّه الكلب _ بالإضافه إلى جريانه فى الأوصاف مثل قرشيه المرأه.

فعلى هذا المبنى، عندما نشك فى مائيه هذا المائع، فالحاله السّابقه هى العدم، وحينئذ، لا يجوز لنا الوضوء بهذا المائع. ولا يعارضه إستصحاب عدم الإضافه، لما تقدّم من أنّ الموضوع هو الإطلاق، وليس كونه مضافاً مانعاً عن صحّه الوضوء.

وأمّا بناءً على عدم جريان الإستصحاب فى الأعدام الأزليّه، أو عدم جريانه فى الذوات، فالإستصحاب ساقط.

ص: ٢١٢

وتصل النوبه إلى قاعده الإشتغال، لكون الذمّه مشغوله بالوضوء بالماء المطلق، وبالوضوء بهذا الماء المشكوك فى إطلاقه يشك فى فراغ الذمّه، فلا يصحّ الوضوء به.

هذا كلّه بناءً على بقاء الشك وأنّ العلم كلا علم، كما عليه الشيخ.

أمّا بناءً على زوال الشك والشّبهه كما عليه المحقّق العراقى، فلا شبهه فى صحّه هذا الوضوء.

الأمر الثانى (لو وقع الشك فى كون الشبهه غير محصوره)

لو شك فى بلوغ كثره الأطراف إلى الحدّ الذى يصدق معه عدم الحصر، فما هو مقتضى القاعده؟

ولا يخفى تفرّع هذا الأمر على التفصيل بين الشّبهه المحصوره وغير المحصوره فى تنجيز العلم الإجمالى، وأمّا بناءً على المنجّزيّه مطلقاً، فلا مجال لهذا البحث.

ذكرت طرق:

الأوّل: إنّه لمّا كان العلم الإجمالى مقتضياً للتنجيز وإستحقاق العقاب على المخالفه للتكليف المعلوم، وكان عدم محصوريّه الأطراف مانعاً عن التنجيز ـ على المبنى ـ فإنّ مقتضى القاعده مع الشك فى كون الشّبهه غير محصوره، هو منجّزيّه العلم، لوجود المقتضى وعدم ثبوت المانع.

ص: ٢١٣

أقول:

هـذا من صـغريات قاعـده وجود المقتضـى وعـدم المانع، وقد قال بها الشـيخ محمدهادى الطهرانى ومن تبعه. لكنّ التحقيق عدم تماميتهـا، لعـدم وجود النصّ عليهـا ولا قيام السّـيره العقلائيّه بها، بل الملاك هو قيام الحجّه الشـرعيّه لإحراز عـدم المانع، فإنْ تم ذلـک أخـذنا به وإلّا فلا. وفيما نحن فيه لا حجّه شـرعيّه ولا سـيره عقلائيّه غير مردوعه على عـدم المانع. كما لا مجال للتمسّـک باستصحاب عدم بلوغ الشّبهه لحدّ عدم المحصوريّه.

الثـانى: إنّ دليل الإجتناب عن الحرام أو النجس أو الغصب مطلق، فيجب الأخـذ به، ثمّ إنّ هـذا المطلق قـد خرج عنه الشـبهه غير المحصوره، فلم يجب الإجتناب عن جميع الأطراف فيها.

ولكنّ المفروض هنا عدم العلم بكون الشّـبهه غير محصوره، ومقتضـى القاعده حينئذٍ العمل بالمطلق ووجوب الإجتناب، لأنّه متى شک فى التخصيص أو التقييد كان العام والمطلق هو المحكّم.

وفيه:

لا إشـكال فى أنّ المرجع مع الشک فى التخصـيص أو التقييد هو العام والمطلق، لكنْ لا شک عندنا هنا فى أصل التخصيص، بل الشک فى تحقّق مصداق المخصّص، وهل يرجع فيه إلى العام والمطلق؟

قد تقرّر فى محلّه عدم الرجوع.

إذنْ، لا ينبغى الخلط بين الشک فى التخصيص والشک فى مصداق المخصّص.

ص: ۲۱۴

الثالث: الرجوع إلى المبانى، وأنّ الحال يختلف باختلافها.

فعلى مسلك الشيخ من أنّ الملاک فی عدم التنجیز کون التکلیف موهوماً لا یعتنی به العقلاء، کان العلم الإجمالی فی مفروض المثال منجّزاً، لأنّ إحتمال التکلیف فی کلّ واحدٍ من الأطراف من قبیل تردّد الواحد فی العشره، ومثله لا یعدّ موهوماً.

أقول:

لا یخفی الإضطراب فی کلمات الشیخ فی تعریف الشّبهه غیر المحصوره، وقد قال بعد ذکر الوجوه: وفی النفس شیء. ولکنّه فی هذه المسأله حیث یشک فی کون الشّبهه محصوره أو غیر محصوره، قال بوجوب الإحتیاط من جهه عدم إحراز جعل البدل للطّرف الذی یحتمل فیه وجود التّکلیف.

وأمّا علی مسلک المحقّق العراقی من أنّ الشّبهه غیر المحصوره هی التی إذا لوحظ کلّ طرفٍ من الأطراف حصل الإطمینان بعدم وجود التکلیف فیه، وحینئذٍ ینحلّ العلم الإجمالی حقیقهً، ومع إنحلاله لا مورد لجعل البدل، لأنّ جعل البدل یکون فی مورد الإنحلال الحکمی.

فالحق علی هذا المسلک _ فی دوران أمر الشّبهه بین أن تکون محصوره أو غیر محصوره _ هو التنجیز، لأنّا لا نطمئن فی کلّ طرفٍ أنْ لا یکون التکلیف فیه.

ثمّ إنّ المحقّق العراقی(۱) ذکر أنّ مقتضی مسلک الشیخ أن یقال بعدم منجّزیّه العلم الإجمالی، لسقوط العلم مع موهومیّه التکلیف عن البیانیّه عقلاءً،

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۳۳۲.

ومع عدم البيان على التكليف عقلاءً تكون الشّبهه من قبيل الشّبهه البدويّه.

أقول:

هذه النسبه فى غير محلّها، لأنّ الشيخ يصرّح فى المورد بالشك فى جعل البدل، ومعه يكون العلم منجّزاً. هذا أوّلاً.

وثانياً: سقوط العلم عن البيانيّه إنّما هو حيث يكون إحتمال التكليف موهوماً بحيث لا يعتنى به العقلاء، ومع الشك فى كون الشّبهه محصوره أو غير محصوره، فإنّ قيام السّيره العقلائيّه على موهوميّه إحتمال التكليف غير معلوم، ولا أقل من الشك.

وأمّا على مسلك الميرزا حيث جعل وجوب الموافقه القطعيّه تابعاً لحرمه المخالفه القطعيّه، وحيث لا يمكن المخالفه فلا تجب الموافقه، فإنّ مقتضى القاعده هو تنجيز العلم، لأنّ عدم حرمه المخالفه القطعيّه فى الشّبهه غير المحصوره يرجع إلى عدم التمكّن من المخالفه، ومع الشك فى كون الشّبهه غير محصوره، يرجع الشك إلى العجز وعدم القدره، ومع الشك فى عدم القدره على المخالفه، يكون مقتضى القاعده هو الإحتياط. نظير ما لو شك فى التمكّن من دفن الميّت فى هذه الأرض الصخريّه، فإن مقتضى القاعده الإحتياط ببذل الطاقه فى حفر الأرض حتى يثبت العجز وعدم القدره.

الأمر الثالث (فى شبهه الكثير فى الكثير)

والصّحيح فى هذا الأمر هو الرجوع إلى المبانى فى وجه عدم منجّزيّه العلم

فى الشّبهه غير المحصوره.

فعلى مسلك الشيخ، مقتضى القاعده هو التنجيز، لعدم موهوميّه الإحتمال.

وعلى مسلك الميرزا عدم التنجيز، لعدم القدره على المخالفه القطعيّه.

وأمّا على مسلك المحقّق العراقى، فالتنجيز، لأنّه يرى أنّ الملاک وجود الإطمينان بعدم وجود التكليف فى كلّ واحدٍ واحدٍ من الأطراف. وهكذا إطمينان فى مورد البحث غير حاصل.

وعلى مسلك شيخنا الأُستاذ: الوجه فى المقام هو تنجيز العلم، لأنّ مقتضى القاعده هو إرجاع الأمر إلى القدره وعدمها كما تقدّم فى الأمر السّابق، وعليه فالإحتياط محكّم حتى يثبت العجز عن الإمتثال.

وبعباره أُخرى: إنّ العلم إذا قام على التكليف ـ ولا مانع من تنجيزه من الضرر والحرج وغير ذلک ـ يجب الإمتثال له بقاعده الإشتغال، وإلاّ يلزم الظلم على المولى من الترخيص فيه، إلاّ إذا جعل المولى البدل، سواء على مسلک العليّه أو الإقتضاء.

غير أنّ جعل البدل على المسلكين يختلف، فعلى مسلك الإقتضاء، فإنّ نفس شمول المرخّص لبعض الأطراف كافٍ لجعل البقيّه بدلاً عن الواقع ووجوب الإجتناب عنها. وأمّا على مسلك العليّه، فلا يكفى نفس المرخّص، لأنّه أصل عملى ومثبته ليس بحجّه.

هذا تمام الكلام فى الشّبهه غير المحصوره.

ص: ۲۱۷

التنبیه الثامن: لو اضطرّ إلی إرتکاب أحد الأطراف

اشاره

فقد یضطرّ إلی الفرد المعیَّن. وقد یضطرّ إلی الفرد غیر المعیَّن.

فالکلام فی مقامین:

المقام الأول: فی الإضطرار إلی الفرد المعین. و فیه صور:

اشاره

المقام الأوّل

لو اضطرّ إلی إرتکاب الفرد المعیّن من أطراف العلم الإجمالی، فههنا صور:

الصوره الأُولی

أن یکون الإضطرار قبل التکلیف وقبل العلم بالتکلیف.

ولا کلام ظاهراً فی هذه الصّوره فی سقوط العلم عن التأثیر، بل التحقیق ـ کما ذکرنا سابقاً ـ عدم تحقّق العلم الإجمالی بالنسبه إلی أصل التکلیف، وهو وجوب الإجتناب مثلاً، فلو علم إجمالاً بوقوع قطرهٍ من الدم فی أحد الإناءین، حصل العلم الإجمالی بتحقّق سبب التکلیف بالإجتناب عن المضطرّ إلیه أو عن

طرفه، لكنّ حصول العلم بالنسبه إلى نفس التّكليف غير ممكن، لأنّ أحد الإناءين ــ وهو المضطرّ إليه ــ لا تكليف بالنسبه إليه يقيناً، والآخر ــ وهو الطرف ــ فتحقّق التكليف بالنسبه إليه مشكوك فيه، ومن المعلوم أنّ قوام العلم هو القضيّه المنفصله على سبيل منع الخلو.

الصّوره الثانيه – و فيها قولان

اشاره

أن يكون الإضطرار بعد التكليف وقبل العلم به.

كما لو وقعت النجاسه فى أحد الإناءين ولم يكن يعلم بها، ثم اضطرّ إلى شرب الإناء المعيّن، وعلم بعد ذلك بالنجاسه المردّده بين الإناءين، فهل يجب الإجتناب عن الطّرف أوْ لا؟

قولان:

الأوّل:

الإجتناب، وقد ذهب إليه المحقّق الميرزا فى الدوره الأُولى(1). وذلك: لأنّه بعد ما يعلم بالتكليف، يكون العلم موجباً لترتيب آثار التكليف على المعلوم من حين حدوث التكليف لا ـ من حين العلم، فإنّه وإنْ تأخّر العلم عن الإضطرار إلاّ ـ أنّ متعلّقه هو التكليف السّابق عليه، وحينئذٍ، فإن كانت النجاسه فى الفرد المضطرّ إليه، كان التكليف بالإجتناب عن النجاسه ساقطاً، وإن كانت فى الطرف كان التكليف موجوداً، فالشكّ يرجع إلى سقوط التكليف بالإضطرار بعد ثبوته، وهو

۱- ۱. فوائد الأصول ۴ / ۹۵.

مجری قاعده الإشتغال، فیکون العلم منجّزاً.

والثانی:

عدم وجوب الإجتناب، وهو ما ذهب إلیه فی الدّوره الثانیه(۱)، واستدلّ له بوجوه:

أحدها: إنّه لیس المقام من موارد جریان قاعده الإشتغال، فإنّ موردها هو حیث یعلم بالتکلیف، وفیما نحن فیه یکون أمر التکلیف مردّداً بین أن یکون فی المضطر إلیه أو الطرف، لکنّه فی الأوّل منتف قطعاً وفی الثانی مشکوک الحدوث، فلا علم بثبوت التکلیف، وإنّما حصل القطع بعدمه علی تقدیر، والشک فی حدوثه علی تقدیر. وهذا مجری البراءه.

وفیه:

إنّ وجه القول بالتنجیز هو ترتیب آثار التکلیف من حین حدوثه، فالتکلیف واقع علی العهده یقیناً، فإن کان الإضطرار وارداً علی مورده فهو غیر باق، وإنْ کان وارداً علی الطرف فهو باق. فالشک یرجع إلی سقوط التکلیف المتیقّن حدوثه، وهذا مجری قاعده الإشتغال.

الوجه الثانی: إنّ تنجیز العلم الإجمالی یدور مدار تعارض الأصول، وهو إنّما یؤثر من حین قیامه، وفی ظرف قیامه لا تعارض بین الأصول، لعدم وجود التکلیف فی أحد الطرفین، بسبب الإضطرار، وجریان الأصل فی الطرف الآخر لا مانع منه، فلا تنجیز.

۱- ۱. أجود التقریرات ۳ / ۴۵۴.

وفيه:

إن كان الإستدلال للتنجيز بالعلم الإجمالی تمّ ما ذكر، لكنّه بقاعده الإشتغال، وقد عرفت أنّ المفروض تأثير العلم فی ترتيب أثر التكليف من حين حدوث التكليف لا قيام العلم.

الوجه الثالث: إنّه لا كلام فی سقوط التكليف مع الإضطرار العقلی، وبدونه يسقط بمقتضی حديث الرفع، ومع رفع الشارع للتكليف لا يبقی الشک فی سقوطه حتی يرجع إلی قاعده الإشتغال.

وفيه:

إنّه ليس البحث فی صدق كلمه «السّقوط» بل هو فی رجوع الشّک إلی مرحله الإمتثال، فمع تعلّق التكليف بالذمّه والشک فی ارتفاعه بعد الإضطرار من قبل الشارع، بحكم العقل بالإحتياط. وكذا الكلام فيما لو شک فی سقوطه علی أثر الإضطرار العقلی. وبالجمله، إنّه لابدّ من رعايه التكليف حتی الخروج عن عهدته بمسقطٍ وجدانی أو تعبّدی.

فظهر عدم تماميّه الوجوه المذكوره للجواب عن قاعده الإشتغال.

والأولی أن يقال:

إنّه وإن كان الشّک فی سقوط التكليف، لكن موضوع القاعده هو إحتمال العقاب وحكم العقل بلزوم تحصيل البراءه اليقينيّه من أجل الخلاص منه، لكنّ إحتمال العقاب معلولٌ لقيام المنجّز للتكليف، فإن كان المنجّز نفس القاعده، لزم المحال، وإنْ كان غيرها، فلا منجّز له لا حدوثاً ولا بقاءً. أمّا حدوثاً، فلأنّه لم يكن

علم بالتكليف حتى يكون منجّزاً، وأمّا بقاءً، فلوجود الأصل المؤمّن الذى لا يحتمل العقاب معه.

رأى السيّد الأُستاذ

وإلى القول الثانى ذهب السيّد الأُستاذ أيضاً، وقال فى تقريبه:

إنّ العلم المتأخّر المتعلّق بالتكليف السّابق لا يصلح لتنجيز التكليف السّابق بما هو كذلك، لأنّ معنى التنجيز إمّا وجوب الإطاعه والإمتثال عقلًا أو إستحقاق المؤاخذه على المخالفه، وكلٌّ منهما لا يتصوّر بالنسبه إلى ما سبق، إذ لا مجال لإطاعته أو مخالفته فعلًا. فما يجرى على بعض الألسنه من أنّ العلم المتأخّر ينجّز التكليف فى الزمان السّابق ليس له وجه معقول.

نعم، إذا كان التكليف السّابق موضوعاً للتكليف فى الزّمان اللاّحق كوجوب القضاء أو نحوه، كان العلم به مؤثّراً فى تنجيز التكليف اللاّحق من باب تعلّق العلم به أيضاً بعد تعلّق العلم بموضوعه.

وبالجمله، العلم إنّما يكون منجّزاً للتكليف المقارن ولا يصلح لتنجيز ما سبق. وعليه، ففيما نحن فيه، بما أنّه عند حدوث العلم لا يعلم بثبوت التكليف لاحتمال تعلّق الإضطرار بمتعلّقه فلا يكون منجّزاً(١).

هذا كلّه فى الإستدلال بالقاعده.

١- ١. منتقى الاصول ٥ / ١٠٤ _ ١٠٥.

الإستدلال بالإستصحاب للقول الأوّل

وقد يستدلّ له بالإستصحاب، وذلك لأنّه بعد الإضطرار يشكّ فى بقاء التكليف المعلوم سابقاً ـ من جهه أنّه إن كان فى المضطرّ إليه فهو ساقط، وإن كان فى الطّرف فباق ـ فيستصحب التكليف، وينتج الإحتياط بالنسبه إلى الطّرف.

فأجاب عنه الميرزا(١): بأنّه فرد مردّد، والفرد المردّد لا يجرى فيه الإستصحاب، لأنّه لا ماهيّه له ولا وجود.

أقول:

إن أُريد إستصحاب شخص التكليف وفرده، فلا يجرى، أمّا المردّد، فلِما ذكر، وأمّا المعيّن، فلأنّه إمّا مقطوع الإرتفاع وإمّا مشكوك الحدوث، لكنّ المدعى إستصحاب الكلّى.

فأجاب فى مصباح الاصول(٢) عن إستصحاب الكلّى: بأنّه إنّما يجرى فيما إذا كانت الأصول متعارضةً بالنسبه إلى الخصوصيّتين، كما فى الشک فى بقاء الحدث المردّد بين الأصغر والأكبر بعد الوضوء، وهذا بخلاف ما إذا كان الأصل جارياً فى بعض الأطراف بلا معارض. وما نحن فيه من هذا القبيل. قال: ومن هنا نقول: بأنّ المرجع عند دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر الإرتباطيين هى البراءه، فإنّه مع الإتيان بالأقلّ يشكّ فى بقاء التكليف المعلوم بالإجمال، ومع ذلک لا يرجع إلى الإستصحاب ولا إلى قاعده الإشتغال، وليس ذلک إلّا لأنّ منشأ الشک فى بقاء

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ۴۵۵.

٢- ٢. مصباح الأصول: ٣٨٧.

التكليف إحتمال تعلّقه بالأكثر الذى يجرى فيه الأصل بلا معارض، فالتكليف بالأقلّ ساقط بالإمتثال وبالأكثر مشكوك الحدوث من أوّل الأمر، ومنفيٌّ بالتعبّد للأصل الجارى فيه بلا معارض.

المناقشه

أفاد شيخنا دام بقاه: أنّه تاره: يتيقّن بالحدث ثمّ يتردّد بين الأصغر والأكبر، فالأصل الجارى فى كلٍّ منهما معارض بالأصل الجارى فى الآخر، وإذا تعارضا تساقطا ورجع إلى الإستصحاب ويحكم ببقاء الحدث الجامع. وأُخرى: يتوضّأ ثمّ يتيقّن بالحدث المردّد بين الأصغر والأكبر قبل الوضوء، فعلى مبنى توقّف جريان الإستصحاب على تساقط الأصول فى الأطراف بالمعارضه، فلا وجه للرجوع إلى الإستصحاب فى هذه الصّوره، لعدم المعارضه بين الأصول، لأنّ الحدث إن كان هو الأصغر فهو مرتفع، لأنّ المفروض كونه متوضّأً، فلا تكليف له بالنسبه إلى هذا الفرد، ويبقى الأصل جارياً فى الأكبر بلا معارض، فلا يرجع إلى إستصحاب بقاء كلّى الحدث.

ولكن القائل لا يلتزم بذلك. والوجه فى ذلك هو أنّ جريان الإستصحاب لا يدور مدار اليقين من أوّل الأمر، بل اليقين المتأخّر إنْ تعلّق بأمرٍ متقدّم وتمّت أركان الإستصحاب فيه، كان الإستصحاب جارياً فى كلّ موضوع ذى أثر، والمثال من هذا القبيل، فإن أركانه تامّه و«المحدث» عنوان ذو أثر شرعى.

فظهر بما ذكرنا ما فى المبنى المذكور فى إستصحاب الكلّى، وبه ظهر الجواب عن إستصحاب بقاء التكليف، فإنّ الأمر لا يدور مدار تعارض الأصلين

ص: ۲۲۴

فی الخصوصیّتین، لکنّ عنوان «التکلیف» لیس مجعولاً شرعیّاً ولا موضوعاً لمجعول شرعی، فلا یترتّب علی استصحابه أثر شرعاً، وأمّا عقلاً، فإن موضوع الأثر العقلی هو المجعول الشّرعی لا الأمر المنتزع منه.

فإن نوقش فی هذا الجواب بأنّه: لا یلزم أنْ یکون المستصحب موضوعاً شرعیّاً، وأنّه لا مانع من إستصحاب الکلّی الإعتباری کعنوان «التکلیف»، وأثره حکم العقل بلزوم إمتثاله، إذ لا یفرّق العقل فی لزوم الإمتثال بین التکلیف الثابت بالوجدان والثابت بالتعبّد.

ذکرنا جواباً ثانیاً وهو: إنّ الحکم العقلی بلزوم إمتثال کلّی التکلیف حکم تعلیقی بناءً علی مسلک الإقتضاء _ لأن حکم العقل أساسه هو إقتضاء الإشتغال الیقینی للفراغ الیقینی _ والأصل الجاری بلا معارض یقتضی الفراغ _ بضمیمه قاعده الإمکان _ کما تقدّم فی محلّه، ومعه لا حکم للعقل بالإحتیاط.

وبعباره أُخری: نتیجه الإستصحاب هی تعلّق التکلیف بالذّمه وحکم العقل بلزوم إمتثاله والفراغ منه، فأثر الإستصحاب عقلی، لکن حکم العقل معلّق _ کما تقدّم فی محلّه _ علی عدم مجیء المؤمّن من قبل الشارع، والأصل الجاری فی الطّرف غیر المضطر إلیه مؤمّن شرعی ... وعلی هذا، فلا داعی لجعل الطّرف بدلاً عن الواقع فی الإجتناب.

ونقول ثالثاً: سلّمنا إقتضاء هذا الإستصحاب الإحتیاط، لکنّ مقتضی البراءه الشرعیّه فی الطّرف عدمه، فیقع التمانع بین أثری دلیلی الأصلین ویتساقطان، ویکون المرجع قاعده قبح العقاب بلا بیان، فلا تنجیز.

الصوره الثالثه: و فيها قولان

اشاره

ما إذا كان الإضطرار بعد التكليف والعلم به.

وفيها قولان:

الأوّل: عدم التنجيز.ذهب إلى الخراسانى

ذهب إليه المحقّق الخراسانى فى الكفايه والفوائد(1). لأنّه يعتبر فى التنجيز أن يكون على تقدير، ومع الترخيص الواقعى بالنسبه إلى الفرد المضطرّ إليه لا ـ علم بالتكليف المنجّز على كلّ تقدير، وإلّا احتمل الإجتماع بين الترخيص وفعليّه التكليف المردّد فى المضطرّ إليه، وإحتمال إجتماع الضدّين محال كالقطع به. فالعلم الإجمالى يستحيل تحقّقه بقاءً.

وبوجه آخر: العلم متعلّق بتكليف مردّد بين الباقى والزائل من حين الإضطرار، فليس علماً به على كلّ تقدير، بل هو من أوّل حدوثه مقيّد بعدم الإضطرار، فلا اقتضاء فيه للبقاء بعده.

الثانى: التنجيز.

اشاره

ذهب إليه الشيخ(2)، واختاره المحقّق الخراسانى فى حاشيه الكفايه(3) وعليه الميرزا(4) وتلميذه(5).

۱- ۱. كفايه الأصول: ۳۶۰، فوائد الأصول ط مع حاشيه الرسائل: ۳۳۱.

۲- ۲. فرائد الأصول ۲ / ۲۴۵.

۳- ۳. حاشيه الكفايه: ۳۶۰.

۴- ۴. أجود التقريرات ۳ / ۴۵۷.

۵- ۵. دراسات فى الأصول ۳ / ۳۹۰.

قال الشيخ بالتنجيز، لقاعده الإشتغال.

وقال المحقّق العراقى: للعلم الإجمالى التدريجى الموجود فعلاً.

وقال صاحب الكفايه: للعلم الإجمالى الفعلى المردّد بين القصير والطويل.

وسنذكر رأى الميرزا.

بيان الشيخ

إنّ التكليف قد تنجّز بالعلم الإجمالى قبل عروض الإضطرار، ولا رافع للعلم المذكور فى الطرف غير المضطرّ إليه.

أقول:

ولكن يمكن أنْ يقال: إنّ العلم منجّز للتكليف قبل عروض الإضطرار، وأمّا مع عروضه على طرفٍ ينتفى العلم فلا منجّز، ويكون الأصل جارياً فى الطرف الآخر بلا معارض.

فإن قيل: قد تعارض الأصلان قبل عروض الإضطرار وتساقطا، والسّاقط لا يعود.

قلنا: إنّ التعارض والتساقط يدوران مدار وجود الأصل فى كلّ آنٍ وإلّا فلا تعارض، والأصل الجارى بعد الإضطرار فى غير المضطرّ إليه ليس فى مقابله أصل ليعارضه، فهو جار بلا معارض.

بيان المحقّق الخراسانى

قال فى حاشيه الكفايه ما حاصله: إنّ العلم الإجمالى قد تعلّق بالتكليف المردّد بين المحدود والمطلق، لأنّ أحد الطرفين محدود بعروض الإضطرار عليه، والآخر مطلق غير محدود، فالمورد من قبيل تعلّق التكليف بالمردّد بين القصير والطويل، ومن المعلوم عدم الفرق فى تنجّز التكليف بالعلم الإجمالى بين أن يكون الطرفان قصيرين أو طويلين أو أحدهما قصير والآخر طويل، وحيث أنّ الإضطرار حادث بعد التكليف والعلم به، فإنّه يكون فى الطرف المضطر إليه قصير الأمد وفى الطرف الآخر طويلاً، ولا مانع من تنجيز العلم الإجمالى للتكليف فى مثل هذا الفرض.

وبالجمله، فإنّا لا نستند للتنجيز إلى حدوث العلم ــ حتى يقال بأنّ حدوثه لا يكفى لبقاء التنجيز، بل لابدّ من بقاء العلم الإجمالى حتى يبقى التنجيز ــ بل إلى بقاء العلم وأركان التنجيز، لأنّ أصل العلم موجود، ومتعلَّقه أى التكليف المعلوم الفعلى، لا مانع عن فعليّته، وهو وإنْ لم يكن فعليّاً على كلّ تقدير، لكنّ بقاء العلم على كلّ تقدير ليس معتبراً فى التنجيز.

ونظير المقام: ما إذا علم إجمالاً قبل الظهر من يوم الجمعه بوجوب أحد الأمرين من صلاه الظهر وصلاه الجمعه، لكن أمد صلاه الجمعه قصير وأمد صلاه الظهر طويل، فإنّ انتهاء أمد الجمعه لا يضرّ بتنجيز العلم الإجمالى ووجوب الإتيان بصلاه الظهر.

وبما ذكر ظهر ما فى كلامه فى متن الكفايه، من أنّ التنجيز يدور مدار

المنجّز وهو العلم حـدوثاً وبقاءً ... لأنّ هـذه الكبرى غير منطبقه على المقام، لأنّ العلم بالتكليف باقٍ بعد الإضـطرار فيكون منجّزاً للطرف.

بيان المحقّق العراقى

وقال المحقّق العراقى بالتنجيز(١) هنا بناءً على تنجيز العلم فى التـدريجيّات. بتقريب: إن العلم إذا تعلّق بتكليف مردّد بين القصـير والطويـل تحقّق علمان، أحـدهما عرضـى، وهو إمّا هـذا حرام شـربه وإمّا ذاك، والآخر طولى وهو إمّا هـذا حرام شـربه الآن وإمّا ذاك حرام شـربه فى الآن اللّاحق. فإذا وقع الإضـطرار إلى أحدهما سـقط العلم الإجمالى العرضـى عن التأثير، إذْ لا تبقى القضيّه المنفصله المذكوره، لكن الطّولى باقٍ، غير أنّ أحد طرفيه ــ وهو المضطر إليه ــ قد انتهى أمده.

وكذا الكلام لو تلف أحد الطرفين أو سقط الأمر به بالإمتثال أو خرج عن الإبتلاء.

أقول:

وهـذا التقريـب إنّمـا يتم فى كـلّ مـوردٍ أمكن تعـدّد التكليـف فيه على أسـاس الإنحلال، لأنّ التـدريجى يتحقّق فى التكـاليف الإنحلاليّه، كحرمه وطئ الحائض مثلاً، دون ما لا يتم فيه، كمثال دوران الأمر بين الظهر والجمعه. ومن الواضح أنّ تعدّد التكليف وعدمه يدور مدار تعدّد الملاک وعدمه. فالإستدلال للتنجيز بهذا الطريق أخصّ من المدّعى.

ص: ٢٢٩

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٣٥٠.

بیان المحقّق النائینی

إنّ نفس حدوث العلم موجب لتعارض الأصول وتساقطها، وإذا سـقطا فلا أصل مؤمّن فی غیر المضطرّ إلیه، فیستحقّ العقاب علی إرتکابه.

هذا ظاهر کلامه.

أقول:

وهو یرجع إلی ما ذکره الشیخ، فإنّ ملاک التعارض هو الإشتغال الیقینی، والشک یعود إلی سقوط التکلیف المنجّز.

وبعباره أُخری: إنّه وإنْ لم تبق القضیّه المنفصله، ولکنّ حدوثها وعدم الشک الساری کافٍ للتنجیز وتحقّق الإشتغال.

خلاصه البحث

إنّ بحثنـا أعم من الشّـبهه التحریمیّه والوجـوبیّه، وأعم ممّـا یتعـدّد فیه الملاـک والحکم بتبع الملاـک، ولیس التعـدّد والإنحلاـل متحقّقاً فی کلّ شبهه حکمیّه، فإن شرب النجس الواحد لیس له إلاّ حکم واحد.

وإنّ المختار فی وجه التنجیز ما ذکر فی حاشیه الکفایه، وحاصله:

إنّ المنجّز الحدوثی موجود، غیر أنّ فعلیّه التکلیف انقطعت بقاءً فی طرفٍ علی أثر قصر مدّته، بسبب الإضطرار مثلاً.

وبهـذا الـذی ذکره ینـدفع الوجهـان المتقـدّمان للإنحلاـل، لأـنّ ملاـک التنجیز هو العلم الإجمـالی بـالتکلیف المردّد، لا القضـیّه المنفصله. وأیضاً: الترخیص فی

ص: ۲۳۰

المضطرّ إليه يزيل القضيّه المنفصله العرضيّه، ولكن ملاك التنجيز ليس تلك القضيّه، بل هو العلم الفعلى المردّد بين القصير والطّويل.

المقام الثانى: لو اضطرّ إلى إرتكاب الفرد غير المعيَّن

اشاره

وفيه الصّور المذكوره فى المقام الأوّل.

والأقوال ثلاثه:

١ـ التنجيز مطلقاً.

٢ـ العدم مطلقاً.

٣ـ التفصيل بين صوره الإضطرار العقلى والوصول إلى حدّ الإلجاء وغيرها.

وبعباره أُخرى: التفصيل بين ما إذا كان الإضطرار بحيث لا مجال معه لجريان حديث الرفع، وما إذا لم يكن كذلك.

قال بالأوّل: الشيخ والعراقى والميرزا.

وقال بالثانى: الخراسانى فى الكفايه وتبعه الإصفهانى.

وقال بالثالث: الخراسانى فى حاشيه الرسائل.

دليل عدم التنجيز

اشاره

استدلّ للعدم بوجهين:

الوجه الأول

اشاره

الأوّل: إنّه لا علم إجمالى بالتكليف فى صوره الإضطرار إلى غير المعيّن،

لأنّ الترخيص التخييرى يزاحم الإلزام التعيينى، ومصلحه الترخيص أهمّ من مصلحه الإلزام، ومع الأهميّه، يسقط الإلزام، فلا يبقى العلم الإجمالى.

وبهذا الوجه يسقط وجوب الموافقه القطعيّه وحرمه المخالفه القطعيّه معاً، إذ الحرمه هى فى صوره وجود الإلزام، ومع عدمه فلا حرمه.

جواب الشيخ

أجاب(١): بأنّ الترخيص هنا ترخيصٌ فى المقدّمه العلميّه، بمعنى أنّ الشارع قد رفع اليد عن لزوم الترك أو الإتيان على أثر الإضطرار، ورخّص المكلَّف فى فعل أو ترك أحد الطرفين، والترخيص فى المقدّمه العلميّه فعلاًـ أو تركاً أثره سقوط وجوب الموافقه القطعيّه فحسب، فلابدّ من فعل أو ترك الطرف الباقى حذراً من المخالفه القطعيّه.

الإشكال عليه

فأشكل الأُستاذ: بأنّ مبنى الشيخ هو التوسّط فى التكليف ـ أى وجوده على تقدير وعدم وجوده على آخر ـ وعليه، فإنّ الطرف الذى يرتكبه المضطر خال عن التكليف قطعاً، فيشك وجوده فى الطرف الباقى، فالشّبهه بدويّه، ولا يمكن أن تكون مقرونةً بالعلم.

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ٢۴۶.

وأمّا أنّ الترخيص هو فی المقدّمه العلميّه ففيه:

إنّ المقدّمه العلميّه يدور أمرها بين الواجب أو الحرام وبين ما هو أجنبی عن الواجب أو الحرام، لأنّها مقدّمه لإحراز الإمتثال، ورفع الشارع التكليف عمّا يختاره المكلّف ملازم للترخيص الواقعی، وتكون النتيجه أنّ أحد الطرفين مقطوع الحليّه والآخر مشكوك الإلزام.

فالقول بالتوسّط بالتكليف قولٌ بالترخيص الواقعی، لكنّ موضوعه هو الطرف المختار. لكن هذا الترخيص موجود قبل الإختيار، فكيف يجتمع مع الإلزام؟

الوجه الثانی

اشاره

الوجه الثانی: ما ذكره المحقّق الإصفهانی(۱):

إنّ العلم الإجمالی إنّما يؤثر إذا كان التكليف يترتّب عليه إستحقاق العقاب على كلّ تقدير، وإلّا فلا يؤثر، فلا تنجيز.

توضيحه:

إن ضمّ غير الواقع إلى الواقع لا يوجب، إستحقاق العقاب، وإنّما الموجب له هو الواقع فقط، فإن كان الإلزام الواقعی فی الطرف المختار لرفع الإضطرار، فإنّ إرتكابه غير موجب لاستحقاق العقاب، لأنّ المفروض إباحته. فظهر أنّه لا علم للمكلّف بتكليفٍ منجّز موجب لاستحقاق العقاب، وأنّه متى لم تجب الموافقه القطعيّه لم تحرم المخالفه القطعيّه.

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۲۶۰.

المختار عند الشيخ الأستاذ:

هو التنجيز مطلقاً.

وذلك، لأنّ موضوع التكليف هو الخمر على وجه التعيين إلاّ أنّ وجوده مردّدٌ، والإضطرار موضوعه هو الجامع بين الطرفين، أى عنوان «أحدهما»، فكان متعلّق التكليف بوجوب الإجتناب وجواز الإرتكاب متغايراً. و«الإضطرار» إنّما يرفع «التكليف» فيما إذا كان المتعلّق له وللتكليف متّحداً وإلاّ فلا يرفعه، بل مقتضى القاعده بقاؤه، لوجود المقتضى وعدم المانع أى الإضطرار.

وبالجمله، فالتكليف موجود، وقد تعلّق العلم به، ومجرّد تعلّق العلم بتكليف ــ بحيث وجد المقتضى له وعدم المانع عنه ــ موجب للتنجيز. فالعلم الإجمالى منجز، وكلّ علم منجّز فله أثران عقليّان، أحدهما وجوب الموافقه، والآخر حرمه المخالفه. فإذا انتفى الأثر الأوّل على أثر المانع وهو الإضطرار، بقى الأثر الثانى على حاله، لوجود المقتضى وعدم المانع. فالإجتناب عن الطرف واجب.

وأمّا ما ذكره المحقّق الإصفهانى، فإنّما يتم لو كان المنجّز عقلاً ـ هو التكليف المؤثر على كلّ تقدير، لأنّه إذا صادف المختارُ الحرامَ الواقعى فلا يكون التكليف على هذا التقدير منجّزاً، لعدم إستحقاق العقاب على إرتكاب الطرف الآخر كما لا يخفى.

لكنّ المنجّز عقلًا هو العلم بالتكليف الفعلى، أى التكليف الذى تحقّق موضوعه بجميع قيوده وحدوده، وذلك لا ينافى أن يكون المكلّف معذوراً على

تقدير ــ وهو حال المصادفه ــ وغير معذور على تقدير وهو صوره عدمها، لأنّ المعذوريّه متأخّره عن التنجيز فى الرتبه.

وبعباره أُخرى:

إنّ الباعثيّه الإمكانيّه للتكليف المعلوم بالإجمال تامّه، لكنّ المانع عن فعليّه هذه الباعثيّه هو جهل المكلّف بمحلّ وجود التكليف، ولـذا لو ارتفع الجهل كان التكليف باعثاً للمكلّف نحو الإمتثال، وحينئـذٍ، مقتضـى حكم العقل بأنّ الضـرورات تتقـدّر بقدرها هو رفع اليـد عن وجوب الموافقه القطعيّه ــ لعـدم إمكانهـا بسـبب الإضـطرار إلى إرتكـاب بعض الأطراف ــ دون المخالفه القطعيّه، لبقائها على حال الإمكان، فلا عذر فى إرتكابها.

تنبيه:

تـارةً: التكليف موجود على تقـدير دون تقـدير، وذلـك كمـا لو اضـطرّ إلى أحـدهما المعيّن، فـإنّه لو علم بوقوع النجـاسه إمّا فى المضـطرّ إليه وإمّـا فى طرفه، فـإنّ التكليف بالإجتناب موجود على تقـدير عـدم مصادفه النجاسه للمضـطرّ إليه، وغير موجود على تقدير مصادفتها له.

وأُخرى: يكون التكليف موجوداً على كـلّ تقـدير، لكنّه تـارةً: منجّز على كلّ تقـدير، وأُخرى: هو منجّز على تقـدير دون تقـدير. فالأـوّل: مثـل دوران الأـمر بين المتبـاينين مع عـدم الإضـطرار، والثـانى: مثل دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، فإنّه على تقـدير تعلّق التكليف بالأقلّ يكون منجّزاً وعلى تقدير تعلّقه بالأكثر فلا تنجيز.

فهذا معنى التوسّط فى التكليف والتوسّط فى التنجيز.

ص: ٢٣٥

أمّا صوره الإضطرار إلى أحدهما المعيّن وتعلّق العلم بسبب التكليف بعد الإضطرار، فهى من التوسّط فى التكليف، إنّما الكلام فى صوره الإضطرار إلى أحدهما غير المعيّن، فهل هى صغرى التوسّط فى التكليف أو صغرى التوسّط فى التنجيز؟

من قال بالتنجيز بالنسبه إلى المخالفه القطعيّه يقول بالثانى.

ومن قال بعدمه، فلا محاله يقول بالتوسّط فى التكليف. والشيخ يقول بالتوسّط فى التكليف مع قوله بالتنجيز. وقد تقدّم الإشكال فيه.

والمحقّق العراقى يقول بالتنجيز فيما نحن فيه، فعلى مبنى عليّه العلم الإجمالى قال: لا ـ مناص من القول بالتوسّط فى التكليف، وعلى مبنى الإقتضاء قال بإمكان القول بالتوسّط فى التنجيز. ثمّ اختار القول بالتوسّط فى التكليف على كلا المسلكين.

وتوضيح ما ذكره هو: إنّ التوسّط فى التكليف هنا عباره عن كون التوسّط فى إطلاق فعليّه التكليف لا ـ فى نفس فعليّته، فإنّ التوسّط فى التكليف الفعلىّ ينافى الترخيص، بخلاف التوسّط فى إطلاق فعليّته. مثلاً: إذا علم بخمريّه أحد الإناءين من غير إضطرار، فالتكليف فعلىّ بالإطلاق، أى: يحرم إرتكاب أحد الطرفين، سواء ارتكب الآخر أو تركه.

والفعليّه على تقديرٍ تكون فى المثال مع الإضطرار، فإنّ الحرمه موجوده على تقدير عدم مصادفه الحرام، وغير موجوده على تقدير المصادفه.

وكذلك الأمر مع الإضطرار إلى أحدهما غير المعيّن، فإنّه مع عدم الإضطرار

یکون التکلیف فعلیّاً علی وجه الإطلاق، ومع الإضطرار، فإنّ حرمه الطّرف مقیّده بعدم رفع الإضطرار بالحلال. فالتکلیف فعلیّ علی تقدیر رفع الإضطرار بالحلال، وغیر فعلیّ علی تقدیر رفعه بغیر الحلال.

هذا علی مسلک العلیّه. وحاصله: إنّ المفروض فی الإضطرار إلی أحدهما غیر المعیّن هو الترخیص فی ترک الموافقه القطعیّه، فلا مناص من القول بالتکلیف الناقص. أی إنّ التکلیف فی الإضطرار إلی غیر العیّن فعلیّ علی تقدیر وغیر فعلی علی تقدیر، أی إن کان رفع الإضطرار بالحلال کان التکلیف فعلیّاً وإلّا سقط عن الفعلیّه.

وأمّا علی مسلک الإقتضاء، فلا حاجه إلی ذلک، لأنّه علی هذا المسلک یجوز الترخیص فی ترک الموافقه، أمّا المخالفه القطعیّه، فلا یجوز الترخیص فیها. ومع جواز الترخیص لا حاجه إلی القول بالتکلیف الناقص، بل التکلیف فعلیّ، ویجمع بین الترخیص الظاهری وبین الواقع بما یجمع بین الحکم الظاهری والحکم الواقعی، لأنّ الترخیص الظّاهری هو فی طول الواقع، فلا یلزم إجتماع الضدّین، لعدم وحده المرتبه.

ثمّ إنّ المحقّق العراقی قال بالتوسّط فی التکلیف بالمعنی المذکور حتی بناءً علی مسلک الإقتضاء، لأنّه فی ظرف رفع الإضطرار لا معنی لبقاء التکلیف الواقعی، لأنّ الإضطرار من حدود التکلیف، وعلیه، یسقط الواقع عن الفعلیّه فی صوره المصادفه له.

فالحاصل، کون التکلیف فعلیّاً علی تقدیر وغیر فعلیّ تقدیر علی کلا المسلکین.

ص: ۲۳۷

أقول:

المسأله هی کون أحد الإناءین خمراً، ثمّ مجیء التکلیف بحفظ النفس ووقوع الإضطرار إلی شرب أحد الإناءین غیر المعیّن. فهنا حکمان، أحدهما: حرمه شرب الخمر، والآخر: وجوب حفظ النفس الموجب للزوم شرب أحدهما مقدّمةً لحفظ النفس.

والمقـدّمه هذه إمّا واجبه شـرعاً بقاعده الملازمه، فیکون أحد الإناءین لا علی التعیین واجب الإرتکاب، والعقل یخیّره فی التطبیق علی أحدهما، فلا یوجد عندنا تکلیفان الوجوب بالنسـبه إلی الجامع، والإباحه بالنسـبه إلی الأطراف. وإمّا لازمه باللّابدیه العقلیّه، فلابدّ من شـرب أحدهما لأجل حفظ النفس، وهو مرخّص فی إختیار أیّهما شاء، لکنْ لا ترخیص من العقل بالنسبه إلی المخالفه القطعیّه.

فظهر أنّ مقتضـی دلیـل وجوب حفـظ النفس هو الترخیص فی إرتکـاب أحـد الطّرفین فقـط من أجـل رفع الإضـطرار به، وأنّه لا ترخیص بالنسبه إلی جمیع الأطراف، لا عقلاً ولا شرعاً ...

إذن، لا ـ ترخیص شـرعیّ بالنسـبه إلی جمیع الأـطراف حتی تلزم المضادّه بینه وبین الواقع، حتی یحتاج إلی الجمع، لأنّ الترخیص الظّـاهری فی أطراف العلم غیر ممکن، لکون التکلیف الواقعی ـ بنـاءً علی الإقتضاء ـ فعلیّاً علی کلّ تقـدیر، والجمع بین الحکم الظّاهری والحکم الواقعی یکون فی الشّـبهات البدویّه دون المقرونه، ففی البدویّه نقول: إنّ مفسده الحرام قائمه بالواقع، ومصلحه الحکم الظّاهری قائمه بجعل الترخیص، هذا من ناحیه الملاک. وفی مرحله الإمتثال، الحکم

الظّاهری واصل والواقعی غیر واصل، فلا تنافی بین الحکمین، لا فی مرحله الملاک ولا فی مرحله الإمتثال. أمّا فی المقرونه، فالوصول حاصل والتکلیف فعلیّ، فوصوله یقتضی الإمتثال، والترخیص الظّاهری یقتضی عدم الإمتثال، فکیف یمکن أن یکون التکلیف فعلیّاً علی کلّ تقدیر ویأتی الترخیص الظّاهری التخییری؟

ثمّ إنّ الجمع بالطولیّه _ أی کون الترخیص الظّاهری فی طول الواقع _ لا یرفع الإشکال، لما ذکرنا _ فی مبحث الجمع بین الحکم الظّاهری والحکم الواقعی _ من أنّ الحکم الواقعی بحقّ الشاکّ موجود، إمّا بإطلاق الحکم الواقعی وإمّا بنتیجه الإطلاق، وإلّا یلزم التصویب.

وهذا الإشکال مبنائی.

وأمّا حلّ المحقّق العراقی الإشکال بالقول بالتکلیف الناقص، وهو وجود التکلیف علی تقدیر وعدم بقائه علی إطلاقه _ کأن تکون حرمه الخمر موجوده لا علی کلّ تقدیر، بل هی علی تقدیر إرتکاب الحلال موجوده، وغیر موجوده علی تقدیر عدم إرتکاب الحلال، علی نحو القضیّه الحینیّه أو القضیّه المشروطه.

فیرد علیه: إنّه قبل رفع الإضطرار کان الشرط _ وهو إرتکاب الحلال _ غیر متحقّق، فیلزم عدم الحرمه، لأن معنی القضیّه المشروطه کون حرمه الخمر مشروطه بارتکاب الحلال. وإن کان بنحو القضیّه الحینیّه _ أی إنّ حرمه الخمر هی فی حین رفع الإضطرار بالحلال، وأنّه إنْ رفع بنفس الحرام فلا حرمه _ فإن لازمه عدم الحرمه فی حین إرتکاب الحرام. هذا أوّلاً.

ص: ۲۳۹

وثانياً: إنّ الشرط المتأخّر لابدّ له من دليلٍ فى مقام الإثبات.

وأمّا قوله: فى ظرف الإضطرار يسقط التكليف عن الفعليّه، وأمّا قبله فهى موجوده، فلابدّ من القول بالتوسّط فى التكليف على كلا المسلكين.

ففيه: إنّه إنْ كان الإضطرار ــ فى ظرف رفعه ــ إلى خصوص شرب الخمر، سقط التكليف عن الفعليّه وإلّا فلا يسقط. وبعباره أُخرى: حدّ التكليف هو الإضطرار لا ـ رفع الإضطرار، ومع الإرتكاب لا ينقلب الإضطرار إلى الجامع إلى الإضطرار إلى الفرد. فارتفاع التكليف بمجرّد رفع الإضطرار غير معقول.

وعلى الجمله: لا يعقل أن يكون التكليف مشروطاً أو مغيًّ بفعله أو تركه، كأن يكون غايه وجوب الصّلاه تركها، أو غايه حرمه الخمر شربه. وبناءً على التكليف الناقص: لا إشكال فى وجود الحرمه قبل رفع الإضطرار بالحرام، هذا لا إشكال فيه وهو معترف به والبرهان قائم عليه، لأنّ المفروض ــ قبل رفع الإضطرار ــ عدم الإضطرار إلى الخمر، فالتكليف حينئذٍ بحرمه شربه موجود، لوجود مقتضيه وعدم المانع عنه، فإذا كانت الحرمه مرتفعه برفع الإضطرار بشرب الخمر، كانت حرمه شرب الخمر محدوده بشرب الخمر. وهذا غير معقول.

ولو جعل شىء آخر غايهً، كان معنى ذلك إشتراط الحكم بأمرٍ أجنبىّ، وهو أيضاً غير معقول، لأنّ الشرط أو الغايه لابدّ وأنْ يكون له دخل، ومع عدم الدّخل لا ـ يمكن الإشتراط به أو جعله غايه، إذ لا ـ يكون الإشتراط بلا ملاك. إذنْ، لا يعقل اشتراط التكليف إلاّ ـ بمانعه، وهو إمّا الإضطرار وإمّا كونه مصداقاً للمضطرّ إليه، وحينئذٍ ينقطع التكليف وتكون النتيجه الترخيص التخييرى. وإشكاله هو أنّ هذه

المحدوديّه هى محدوديّه الحرمه بفعل الحرام وارتكابه، وهى غير معقوله.

خلاصه البحث

وخلاصه البحث فى الإضطرار إلى غير المعيّن هو: إنّ المقتضى للتكليف موجود والمانع مفقود، لأنّ متعلّق الإضطرار غير متعلّق التكليف. فالتكليف تام، ولا ـ قصور فى العلم المتعلّق به، فالعقل حاكم بوجوب الموافقه القطعيّه وحرمه المخالفه القطعيّه. لكنّ الأوّل غير ممكن إمتثاله فيسقط، والثانى ممكن فلا مجوّز لسقوطه، فالحقّ هو التنجيز.

ولا ـ نقول بالترخيص الظّاهرى، لأنّ الترخيص هنا تخييرى، والترخيص التخييرى فى أطراف العلم غير ممكن إلّا على مبنى جريان الأصول فى أطراف العلم تخييراً. هذا من جهه، ومن جهه أُخرى، لا مثبت لهذا الترخيص، وحديث الرفع هنا هو «رفع ما اضطرّوا إليه» لا «رفع ما لا يعلمون».

فإن قيل: الإضطرار متعلّق بالجامع ويجرى فيه «رفع ما اضطرّوا إليه» فالجامع مرفوع، فتجوز المخالفه القطعيّه.

قلنا: إن رفع المضطرّ إليه بحديث الرفع ترخيص واقعى لا ـ ظاهرى. وعلى فرض جريانه فى الجامع، فإنّ الترخيص فى الجامع لا ينافى وجود الحرمه فى الفرد، بل يجتمعان. وعلى هذا الأساس نقول ببقاء إطلاق التكليف، وبطلان التكليف الناقص الذى قال به المحقّق العراقى، فلو اضطرّ إلى شرب الماء وكان أحد الإناءين نجساً، فإن الترخيص بالنسبه إلى الجامع لا ينافى حرمه إرتكاب

النجس. نعم، إذا علم النجس بعينه، كان عليه رفع الإضطرار بالطرف، وأمّا إن ارتكبه وهو جاهل فمعذور.

فالتكليف فعليٌّ وليس بناقص.

ثمّ إنّ البحث فى الإضطرار إلى المعيّن وغيره إنّما هو حيث يكون الإضطرار رافعاً للتكليف بالمرّه. وأمّا إذا لم يرفع تمام التكليف فلا يسقط العلم عن المنجّزيّه، لا فى الإضطرار إلى المعيّن ولا فى الإضطرار إلى غير المعيّن، فلو علم إجمالاً بسقوط النجاسه إمّا فى الماء وإمّا فى الخلّ، فإنّ الإضطرار يرفع حرمه شرب الماء ولا يفيد جواز التوضّئ به، فالعلم الإجمالى من هذه الجهه باقٍ على تأثيره، فإنّه إمّا لا يجوز شرب الخلّ وإمّا لا يجوز التوضّؤ بهذا الماء.

التنبیه التاسع: فی الابتلاء وعدمه

اشاره

لا ـ ریب فی إعتبار القدره وعدم العجز عن الإمتثال فی التکلیف، وإنْ وقع الخلاف فی أنّ إعتبارها باقتضاء نفس الخطاب أو بحکم العقل، إذ ذهب المیرزا إلی الأوّل، وأنّ توجیه الخطاب إلی العاجز غیر معقول، وقال جماعه بالثانی تبعاً للمحقّق الثانی.

وملخّص الکلام: إنّه علی المبنی الأوّل: یستحیل تحریک العاجز، والإمتناع ذاتی. وعلی الثانی: لا یستحیل بل هو قبیح عقلاً، فالإمتناع بالعرض.

وکیف کان، فإنّ جعل الداعی للإمتثال إنّما هو حیث یمکن الإنزجار والإنبعاث، وإلّا فهو ممتنع. وبعباره أُخری: إنّه لا إهمال بالنسبه إلی الواقع، فأمّا الإطلاق، بأنْ یکون التکلیف متوجّهاً، سواء مع القدره وعدمها، فمحال کذلک، فالتقیید ثابت لا محاله.

فهل الإبتلاء مثل القدره؟

أی: کما أنّ القدره علی الإمتثال شرط، کذلک یعتبر أن یکون متعلّق التکلیف

مقدوراً عليه أوْ لا يعتبر؟

والقـدره: إمّا عقليّه، وإمّا عرفيّه، وإمّا عاديّه. فالطيران فى الهواء بالنسـبه إلى الإنسان وإن كان مقـدوراً عقلاً غير مقـدور عادهً، فلا يعقل التكليف به، كما لا يعقل التكليف بغير المقدور عقلاً.

لكنّ الكلام فى التكليف بغير المقـدور عرفاً، كما لو كان أحـد الأطراف فى الهنـد، حيث القـدره عليه موجوده عقلاً وعادهً وغير موجوده عرفاً، فهل يعقل التكليف به ويشترط ذلك فيه؟

والأقوال فى المسأله ثلاثه:

الأوّل: لا يعتبر كون الشىء محلاًّ للإبتلاء فى صحّه التكليف بالنسبه إليه مطلقاً. وهو مختار المحقّق الإصفهانى.

الثانى: إنّه معتبر مطلقاً كذلك. وعليه صاحب الكفايه.

الثالث: التفصيل بين التكاليف التحريميّه فالإعتبار، والوجوبيّه فعدم الإعتبار. وهذا مصرّح به فى كلمات الميرزا، وهو المستفاد من كلام الشيخ، وإن لم يتعرّض للشبهه الوجوبيّه.

بيان الشيخ

بيان الشيخ(١)

إنّ وجوب الإجتنـاب عن كلا المشـتبهين إنّما هو مع تنجّز التكليف بالحرام الواقعىّ على كلٍّ تقـدير، بأن يكون كلٌّ منهما بحيث لو فرض القطع بكونه الحرام

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ٢٣٣.

كـان التكليف بالإجتنـاب منجّزاً، فلو لم يكن كـذلك بأن لم يكلّف به أصـلًا، كما لو علم بوقوع قطرهٍ من البول فى أحـد إناءين أحـدهما بولٌ أو متنجّسٌ بـالبول أو كثيرٌ لا ينفعل بالنجاسه، أو أحـد ثوبين أحـدهما نجسٌ بتمامه، لم يجب الإجتناب عن الآخر؛ لعـدم العلم بحـدوث التكليف بالإجتنـاب عن ملاقى هـذه القطره؛ إذ لو كان ملاقيها هو الإناء النجس لم يحـدث بسـببه تكليفٌ بالإجتناب أصلًا، فالشكُّ فى التكليف بالإجتناب عن الآخر شكٌّ فى أصل التكليف لا المكلّف به.

وكـذا لو كان التكليف فى أحدهما معلوماً لكن لا على وجه التنجّز، بل معلّقاً على تمكّن المكلّف منه، فإنّ ما لا يتمكّن المكلّف من ارتكـابه لاـ يكلّف منجّزاً بالإجتنـاب عنه، كمـا لو علم بوقوع النجـاسه فى أحـد شـيئين لا يتمكّن المكلّف من إرتكاب واحدٍ معيّن منهما، فلا يجب الإجتناب عن الآخر؛ لأنّ الشكّ فى أصل تنجّز التكليف، لا فى المكلّف به تكليفاً منجّزاً.

وكذا لو كان إرتكاب الواحد المعيّن ممكناً عقلًا، لكنّ المكلّف أجنبيٌّ عنه وغير مبتلٍ به بحسب حاله، كما إذا تردّد النجس بين إنـائه وإناءٍ آخر لا دخل للمكلّف فيه أصـلًا؛ فإنّ التكليف بالإجتناب عن الإناء الآخر المتمكّن منه عقلًا غير منجّزٍ عرفاً؛ ولهـذا لا يحسن التكليف المنجّز بالإجتناب عن الطعام أو الثوب الذى ليس من شأن المكلّف الإبتلاء به.

نعم، يحسن الأمر بالإجتناب عنه مقيّداً بقوله: إذا اتّفق لك الإبتلاء بذلك بعاريهٍ أو تملّك أو إباحهٍ فاجتنب عنه.

والحاصل: أنّ النواهى المطلوب فيها حمل المكلّف على الترك مختصّهٌ

ــ بحكم العقل والعرف ــ بمن يعدّ مبتلىً بالواقعه المنهىّ عنها؛ ولذا يُعَدُّ خطاب غيره بالترك مستهجناً إلّا على وجه التقييد بصوره الإبتلاء.

ولعلّ السرّ فى ذلك: أنّ غير المبتلى تاركٌ للمنهىّ عنه بنفس عدم إبتلائه، فلا حاجه إلى نهيه، فعند الإشتباه لا يعلم المكلّف بتنجّز التكليف بالإجتناب عن الحرام الواقعىّ.

وهذا بابٌ واسعٌ ينحلّ به الإشكال عمّا علم من عدم وجوب الإجتناب عن الشبهه المحصوره فى مواقع، مثل ما إذا علم إجمالاً بوقوع النجاسه فى إنائه أو فى موضعٍ من الأرض لا يبتلى به المكلّف عادةً، أو بوقوع النجاسه فى ثوبه أو ثوب الغير، فإنّ الثوبين لكلٍّ منهما من باب الشبهه المحصوره مع عدم وجوب اجتنابهما، فإذا أجرى أحدهما فى ثوبه أصاله الحلّ والطهاره لم يعارض بجريانهما فى ثوب غيره؛ إذ لا يترتّب على هذا المعارض ثمرةٌ عمليّةٌ للمكلّف يلزم من ترتّبها مع العمل بذلك الأصل طرح تكليفٍ متنجّزٍ بالأمر المعلوم إجمالاً ...

ويؤيّد ما ذكرنا: صحيحه علىّ بن جعفر، عن أخيه عليهما السّلام، الوارده فى مَن رعف فامتخط فصار الدمُ قِطَعاً صِغاراً فأصاب إناءه، هل يصلح الوضوء منه؟ فقال عليه السّلام: (إن لم يكن شىءٌ يستبينُ فى الماء فلا بأسَ وإن كان شيئاً بيّناً فلا)(١).

حيث استدلّ بها شيخ الطائفه قدّس سرّه على العفو عمّا لا يدركه الطرفُ من الدم(٢)، وحملها المشهور على أنّ إصابه الإناء لا يستلزم إصابه الماء، فالمراد

١- ١. وسائل الشيعه ١ / ١۵١، الباب ٨ من أبواب الماء المطلق، رقم: ١.

٢- ٢. الإستبصار ١ / ٢٣.

أنّه مع عدم تبيّن شيءٍ فى الماء يحكم بطهارته، ومعلومٌ أنّ ظهر الإناء وباطنه الحاوى للماء من الشبهه المحصوره.

وما ذكرناه واضحٌ لمن تدبّر.

إلّا أنّ الإنصاف: أنّ تشخيص موارد الإبتلاء لكلٍّ من المشتبهين وعدم الإبتلاء بواحدٍ معيّنٍ منهما كثيراً ما يخفى ...

بيان المحقّق الخراسانى

وذهب المحقّق الخراسانى فى حاشيه الرسائل إلى إعتبار الإبتلاء فى الشبهه الوجوبيّه أيضاً، فأشكل على الشيخ بما حاصله: أنّ الملاك الذى أفاده الشيخ موجودٌ فيها كذلك، فلا يكون العلم الإجمالى فيها أيضاً منجّزاً ما لم تكن الأطراف كلّها مورداً للإبتلاء من حيث الترك، لأنّ التكليف الوجوبى كذلك لا يصح إلاّ فيما إذا كان للمكلَّف داعٍ إلى تركه عادةً، إذ لو كان الشيء ممّا يفعله بطبعه ولا داعى له إلى تركه، كان جعل التكليف الوجوبى بالنسبه إليه لغواً. وعليه، فلو كان بعض الأطراف فى الشبهه الوجوبيّه خارجاً عن محلّ الإبتلاء، ولم يكن المكلّف مبتلياً بتركه عادةً، كان التكليف بالنسبه إليه منتفياً يقيناً، ويكون فى الطرف الآخر مشكوك الحدوث، والمرجع حينئذٍ هو الأصل الجارى بلا معارض.

إشكال الأُستاذ

وأشكل عليه شيخنا: بأنّ الإلتزام بما ذهب إليه الشيخ يستلزم الإلتزام بعدم

الحرمه الشرعیّه لما یکون المکلّف تارکاً له بالطّبع. وهذا خلاف الضّروره الفقهیّه.

وأیضـاً: قول المحقّق فی الحاشـیه بتعمیم المطلب إلی الواجبات، یسـتلزم الإلتزام بعـدم وجوب ما یکون المکلّف فاعلًا له بالطبع. وهذا خلاف الضّروره الفقهیّه کذلک.

بیان المیرزا لدفع الإشکال

وقال المحقّق المیرزا(۱) فی الجواب ما توضیحه:

إنّ هنا ثلاثه أُمور: القدره وإراده المکلّف للفعل أو الترک والتکلیف.

فالقـدره مقـدّمه رتبه علی التکلیف والتکلیف مقـدّم رتبه علی الإـراده أو عـدم الإراده، فلـذا کانت القـدره من شـرائط التکلیف، والإـراده منبعثهً عن التکلیف، لکنّ المهمّ هو اسـتحاله اشتراط التکلیف بالإـراده، فلاـ یعقـل أن یقال: إن أردت الصّـلاه فالصّـلاه واجبه علیک، لأنّه تحصیل للحاصل، کما لا یعقل أن یقال: إن لم ترد الصّلاه فالصّلاه واجبه علیک، لأنّ الغرض من التکلیف هو إیجاد الـداعی فی نفس المکلَّف، ومع عـدم الإـراده یلزم اجتماع النقیضـین وهو محال. فتقییـد الحکم والتکلیف بالإراده وعـدم الإراده محال.

وعلی هـذا، فالقول بلغویه جعل الحکم الوجوبی مع الإراده إلی الفعل لکونه تحصـیلًا للحاصل، وکذا جعل الحکم التحریمی مع الإراده إلی الترک، یستلزم القول بتقیید التکلیف بالإراده، وقد عرفت استحالته، وإذا استحال تقیید الحکم

۱- ۱. فوائد الأصول ۴ / ۵۲ _ ۵۳.

بالإراده اندفع الإشكال، سواء كان التكليف وجوبيّاً أو تحريميّاً.

قال الأُستاذ:

إنّ المشكله ترجع إلى النسبه بين الإطلاق والتقييد، فإنّا:

تاره نقول: بأنّ النسبه بين الإطلاق والتقييد هى العدم والملكه، فإذا لم يمكن التقييد فالإطلاق واجب.

وأُخرى نقول: بأنّ النسبه هى التضادّ، فإذا لم يكن التقييد فالإطلاق واجب.

أمّا بناءً على المسلك الأوّل، فإنّه إذا قلنا بأنّ التكليف غير مقيّدٍ بالإراده، ومع عدم التقيّد بها فلا إطلاق للتكليف أيضاً، كان اللّازم عدم وجود التكليف بالمرّه حيث يكون المكلّف فاعلاً أو تاركاً بطبعه. فالإشكال يعود.

وأمّا بناءً على المسلك الثانى، فمع فرض عدم التقييد يكون الإطلاق واجباً، وحينئذٍ يلزم تحصيل الحاصل وهو محال، لأنّ المفروض كون المكلّف فاعلاً بإرادته أو تاركاً بعدم إرادته للفعل، فوجود التكليف حينئذٍ تحصيل للحاصل.

بيان المحقّق الاصفهانى

واختار المحقّق الإصفهانى(۱) عدم إعتبار كون الشىء داخلاً فى محلّ الإبتلاء فى صحّه التكليف، خلافاً لأُستاذه وللشيخ قدّس سرّهم، وذلك:

لأنّ كلّ ما ذكراه يعود إلى لزوم تحصيل الحاصل، ولكن ذلك إنّما يلزم

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۲۶۳.

لو كان التكليف هو البعث أو الزجر الفعلى، وليس ذلك حقيقه التكليف، بل هو البعث والزجر الإمكانى.

إنّ الغرض من التكليف تحقّق الإمتثال له عن الإختيار، ولـذا، فلابـدّ أن يكون التكليف فى حـدّ الإمكان، وإذا كان التكليف هو البـاعث أو الزاجر الإمكـانى، فإنّه يجتمع مع وجود الصّارف ولا يلزم تحصـيل الحاصل، ولـذا نقول بأنّ العصاه يسـتحقّون العقاب على المعصـيه، لكونهم مكلّفين ولكن لاـ فعليّه للبـاعث أو الزاجر بالنسـبه إليهم، وكـذا الكلام فى الكفّار، فإنّهم بناءً على كونهم مكلّفين بالفروع لا باعث وزاجر فعلى لهم إلاّ أنّ الباعث أو الزاجر الإمكانى موجود.

وتلخّص: إنّه قد وقع الخلط على الشيخ وصاحب الكفايه بين الباعث والزاجر الفعلى والإمكانى.

فالفعلى لا يجتمع مع الصّارف، وأمّا الإمكانى فيجتمع، وحقيقه التكليف هو الإمكانى لا الفعلى.

ثمّ إنّه جعل مـا نحن فيه نظير الإمكـان الـذاتى ــ وهـو أن يكون الشـىء من حيث هو غير آبٍ عن الوجود والعـدم ــ والإمكـان الإسـتعدادى ــ وهو أن يكون للشـىء قـابليّه الوجود الفعلى كـالنطفه ــ والإمكـان الوقوعى ــ وهو أن لاـ يلزم المحال من وجود الشـىء ــ فالمقـام نظير هـذه الأقسـام، فـإن كلاًـ من أقسـام الإمكان قابلٌ للإجتماع مع الإمتناع بالغير، إذ يمكـن أن يكون الشـىء ممكناً ذاتاً أو وقوعاً أو إستعداداً، ولا يكون ممكناً بالفعل على أثر المانع ... وكذا أن يكون واجباً بالغير.

والحاصل: إنّه يوجد البعث أو الزجر الإمكانى بالنسبه إلى الفرد الخارج عن

ص: ۲۵۰

محلّ الإبتلاء، وإنْ كان ذلك الفرد منصرفاً عنه بالغير، ولا يلزم تحصيل الحاصل.

المناقشه:

وقد ناقشه الأُستاذ أوّلاً ـ بالنظر إلى قياس ما نحن فيه بالإمكان الذاتى والوقوعى والإستعدادى، فقال بأنّه قياس مع الفارق، لأنّ إجتماع الإمكان بأقسامه مع الإمتناع بالغير أمر منجعل، فإن للنطفه ـ مثلًا ـ القابليّه لأنْ تصير إنساناً، ولكنّ ذلك قد يمتنع بعدم تحقّق الشرط له أو وجود المانع عنه. أمّا فى ما نحن فيه، فإنّ البعث أو الزجر الإمكانى أمر مجعولٌ من قبل المولى، وقياس المنجعل بالمجعول غير صحيح. مضافاً إلى أنّ الإمكان الإستعدادى ـ وإن كان مجعولاً ـ أمر تكوينى كالمثال المذكور، ولا مانع من جعل هذا الإمكان مع الإبتلاء بالمانع، ولكن هل يصحّ جعل البعث والزجر الإمكانى مع وجود الإبتلاء بالمانع؟

ثمّ ناقشه ـ بقطع النظر عن المبنى ـ بأنّ المفروض على المبنى أنّ للأمر أو النهى إمكان الباعثيّه، وهذا الإمكان يصل إلى مرحله الفعليّه عند خلوّ نفس المكلّف عن المانع عن العبوديّه. وبعباره أُخرى: إنّ المبنى هو وجود مرحلتين، مرحله القوّه، وهو وصول الحكم إلى المكلّف، ومرحله الفعليّه، وهو وصوله إلى الفعليّه عند حصول الشروط وهو الخلو عن الموانع، وحينئذٍ نقول:

لو كان أحد الأطراف خارجاً عن محلّ الإبتلاء وليس للمكلّف القدره العرفيّه عليه. وأيضاً: لو كان الفعل ممّا لا يصدر عن المكلّف بطبعه، فإنّ التكليف بالإجتناب عن ذلك الفرد أو عن هذا الفعل موجود، لأنّ الأحكام صادره بنحو

القضيّه الحقيقيّه، وللحكم إمكان الباعثيه والزاجريّه على المبنى، ولكن الحكم لا- يصل إلى مرحله الفعليّه فى المثالين مع خلوّ نفس المكلّف عن الموانع، لأنّ المفروض وجود الزاجر الفعلى عن ذاك الفرد أو الفعل وجعل الزاجر الفعل الآخر له يستلزم اجتماع المثلين ولا- يعقل له تحقّق الباعثيه أو الزاجريّه الفعليّه، فقول الشارع له إجتنب عن الخمر فى الإناء الموجود فى الهند لا أثر له، وكذا إجتنب عن الخبائث.

والحاصل: أنّ للمكلّف فى المثالين زاجراً فعليّاً بطبعه فى الموردين، والحكم فيهما لا- يصل إلى الفعليّه مع عدم خلوّ نفس المكلّف عن الموانع، فليس المحذور فى المقام لزوم اللّغويّه من الجعل، بل المحذور أنّ جعل ما يصلح لأنْ يصل إلى الفعليّه مع تحقّق الفعليّه بالطبع لغو.

نظريه أُخرى

وهى: إن كون الشىء فى محلّ الإبتلاء إنّما يعتبر فيما لو كانت الخطابات والتكاليف الشرعيّه شخصيّةً، إذ يكون كلّ فردٍ من أفراد المكلّفين طرفاً للخطاب. وأمّا إذا كانت كليّةً، فلا- يعتبر دخول الشىء فى محلّ الإبتلاء شرطاً للتكليف، بل لا تعتبر فيه القدره العقليّه والعاديه أيضاً، وإنّما تُعتبر قدره العنوان على الإمتثال، وإنْ كان بعض الأفراد عاجزاً عنه.

وقد رتّب على هذا المبنى آثار كثيره.

وتوضيح المبنى هو: إنّه لا فرق بين التكاليف الشرعيّه وسائر القوانين، فإنّ

كلّ مقنّن عندما يضع القانون، يجعل القانون الواحد للمخاطب الواحد وهو العنوان، فكما ليس هناك قانونان أو قوانين، كذلك ليس هناك مخاطبون متعدّدون، ومن كان عاجزاً عن الإمتثال فهو معذور.

كذلك الأحكام الشرعيّه، فلمّا يقول: يا أيُّها النّاس، يا أيُّها الّذين آمنوا، يكون المخاطب فى الحكم هو العنوان لا الأفراد من النّاس والّذين آمنوا، فلا تلحظ قدره زيد وعمرو وبكر على الإمتثال، وإنّما تلحظ قدره العنوان عليه.

والحاصل: إنّ الحكم واحد والمخاطب به واحد، وشأن الأحكام الشرعيّه شأن القوانين الوضعيّه. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ حكم الإنشاء حكم الإخبار، فكما أنّ قول القائل: الماء البارد خبر واحد لا إخباران، وإن كان للماء أفراد كثيره، ويكون هذا الخبر صادقاً إن كان مطابقاً للواقع وكاذباً إن لم يكن كذلك، ولا يقال إنّ هنا إخبارات متعدّده بعدد أفراد الماء، كذلك الحال فى الإنشاء لمّا يقول: الصّلاه واجبه، الخمر حرام، فإنّ هذا إنشاء واقعاً وإخبار فى الصّوره، وهو لا يتعدّد بعدد الصّلاه أو الخمر.

ويترتّب على هذه النظريّه:

أوّلاً: كون العصاه مكلّفين.

ثانياً: كون الكفار مكلّفين.

ثالثاً: إنّه لو كان التكليف بالنسبه إلى كلّ شخصٍ مشروطاً بالقدره، فإنّ الشك فى الشرط يستلزم الشك فى المشروط، وإذا وقع الشك فى المشروط ــ وهو التكليف ــ كان مجرى البراءه. والحال أنّ من المسلّم به أنّه متى شك فى القدره

على الإمتثال وجب الإحتياط بالفحص حتى اليأس.

فلو قلنا بأنّ التكليف ينحلّ بحسب الأطراف لكان الأمر منتهياً إلى البراءه، مع أنّه مجرى الإحتياط. فمن هنا يستكشف عدم الإنحلال وتوجّه التكليف إلى العنوان.

رابعاً: الحكم فيما نحن فيه، فلو قلنا بأنّ الخطاب متوجّه إلى الكلّى لا الأشخاص والأفراد، فلا يعتبر كون الأفراد كلّها فى محلّ الإبتلاء، لأنّ التكليف قد توجّه إلى الكلّى لا الأشخاص حتى يناط بالقدره على الإمتثال.

الإشكال عليها بوجوه

الإشكال عليها:

وقد أورد شيخنا على هذه النظريه بوجوه:

الوجه الأوّل: لا ريب فى أنّ الأحكام الشرعيّه تابعه للأغراض كما تقرّر عند العدليه.

ولا ريب فى أنّ الأغراض تابعه للواقع، ولا إهمال فى الواقع.

وأيضاً: من الواضح أنّ الحكم فعل إختيارى، وكلّ فعل إختيارى فهو صادر عن الإلتفات ولا يعقل فيه الإهمال.

ثمّ إنّ لمتعلّق الحكم بالنظر إلى الحكم انقسامين، إنقسامٌ متقدّم عليه ــ أى على الحكم ــ وانقسامٌ متأخّر عنه، فالقدره والعجز من الإنقسامات المتقدّمه، والعلم والجهل من الإنقسامات المتأخّره عن الحكم ومتفرعه عليه.

وعلى ما ذكر، فإنّ عدم إلتفات الحاكم إلى الإنقسامات وإهماله لها محال،

وحينئـذٍ، فإمّا يأخـذ القـدره وعـدم العجز قيداً للحكم، وإمّا يكون رافضاً لذلك ويكون حكمه مطلقاً بالنسـبه إلى ذلك، فحكمه بحرمه شـرب الخمر أو وجوب الصّـلاه، إمّا مطلق بالنسـبه إلى القـدره وعـدمها، وإمّا مقيّد بالقدره. أمّا أن يكون مقيّداً بأن يقول: أيُّها القادر على الصّـلاه فالصّـلاه واجبه عليك، أيُّها القادر على ترك الشـرب فالشـرب حرام عليك، أو: يحرم عليك الشرب إن كنت قادراً على الترك، وتجب عليك الصّلاه إن كنت قادراً على الفعل.

فهذا يعنى بطلان النظريّه.

وأمّـا أن يكون مطلقـاً بـأنْ يقـال: تجب عليـك الصّـلاه سواء كنت قـادراً أو عاجزاً، فهـذا معناه جواز تكليف العاجز وبعث من لا يتمكّن من البعث وزجر من لا يتمكّن من الإنزجار، وهذا غير ممكن من المولى الحكيم الملتفت.

فظهر أنّ ما ذهب إليه القائل ـ من توجّه التكليف إلى الكلّى وعـدم لحاظ الأفراد ـ باطل. وهـذا الوجه بوحده كافٍ، لكنّا نذكر بقيه وجوه الإشكال.

الوجه الثانى: إنّه ما المقصود من العنوان الـذى يتعلّق به الحكم؟ إنّه فرقٌ دقيق بين «العنوان» و«الكلّى» وإنْ كانت النتيجه واحـده، فهل المقصود هو «العنوان» أو «الكلّى»؟

إن كان المراد هو الكلّى الطبيعى، فإنّه لا يقبل الخطاب لا عقلاً ولا نقلاً، والقابل للخطاب هو الفرد.

وإن كان المراد هو العنوان ـ وهـذا التعبير أتقن، لأنّ الخطابات الشـرعيه جاءت بلفظ: يا أيُّها الناس، يا أيُّها الّـذين آمنوا، وهكذا ـ فإنّ نسبه العنوان إلى

المعنون نسبه الوجه إلى ذى الوجه، فإنّ العنوان يحكى عن المعنون وهو الإنسان والإنسانيه، وهذه الحقيقه لا تحكى عن خصوصيه الزيديه والعمريه، فإنّ «الإسم» و«الفعل» و«الحرف» عناوين حاكيه عن المعنونات وليس النسبه بين «الحرف» و«مِن» نسبه «الكلّى» إلى «الفرد».

وعلى هذا، فإنّ الحكم لا يتعلّق بالعنوان، لأنّه إنّما يوجد فى عالم النفس وبلحاظه ينظر المولى إلى المعنون الموجود خارجاً ويرتّب الحكم عليه. فإذا قال: أكرم من فى المسجد، كان عنوان «من فى المسجد» حاكياً عن الذين فيه، لا أنّ الذين فيه أفراد لهذا العنوان.

فظهر أنّ متعلّق التكليف لا يمكن أن يكون «الكلّى»، ولا يمكن أن يكون «العنوان»، بل الحكم متوجّه إلى الأفراد، وإلى المعنون للعنوان.

الوجه الثالث: إنّ الحكم معلول للملاك، والإطاعه والعصيان معلولان للحكم، ومتعلَّق التكليف هو نفس ما يقوم به الملاك، ولا يعقل قيام الملاك بغير متعلّق التكليف. وأيضاً: لا يعقل أن يتعلّق التكليف بما ليس هو الموضوع للإطاعه والعصيان.

وعلى هاتين المقدّمتين نقول: إنّ الملاكات قائمه بالأشخاص لا بالعناوين، فالصّلاه تنهى عن الفحشاء والمنكر، أى هذه الصّلاه وتلك لا عنوان الصّلاه، وبحكم المقدّمه، يكون متعلّق التكليف أيضاً هو الشخص لا الكلّى والعنوان. هذا بالنسبه إلى الملاك.

وأيضاً، فإنّ موضوع الإطاعه والعصيان هو الفرد لا العنوان، فالحكم متعلّق

بالفرد لا بالعنوان.

الوجه الرابع: وهو يرجع إلى مرحله الحجيّه:

إنّ الحجيّه عباره عن المنجّزيّه والمعذريّه، وموضوع الحجيّه هو التكليف، وهذه الموضوعيّه عقليّه لا ـ شرعيّه. وكما أنّ فعليّه الحكم تتبع فعليّه موضوعه، وأنّه إذا تعدّد الموضوع تعدّد الحكم، كذلك الحجيّه، فإن وحدتها وتعدّدها يدوران مدار وحده الحكم وتعدّده، فإذا تعدّد الحكم تعدّدت الحجيّه، ومع وحدته لا يعقل تعدّد الحجيّه.

وعلى هذا، فإنّ القائلين بنظريّه توجّه الخطاب إلى الكلّى والعنوان لا الأفراد يقولون بحجيّه الخطاب بالنسبه إلى الأفراد، وهذا ينافى حكم العقل المذكور.

وحينئذٍ، فإمّا نلتزم بوحده القانون والخطاب والتكليف، فالحجيّه واحده، وإمّا نلتزم ــ كما هو التحقيق ــ بأنّ الخطاب ــ وإن كان واحداً فى مرحله الإنشاء ــ متعدّد فى مرحله الفعليّه، والكاشف عن تعدّده هو العقل، ولذا قالوا بأنّ الأحكام الشرعيّه مجعوله بنحو القضيّه الحقيقيّه.

الوجه الخامس: فى خصوص الآيه « أَوْفُوا بِالْعُقُود ». فقد قالوا بأنّه خطاب واحدٌ تعلّق بالمؤمنين. فنقول:

فى هذه الآيه مسلكان، فقيل: هى تدلّ على الحكم الوضعى وهو لزوم العقد. وقيل: هى تدلّ على الحكم التكليفى، أى وجوب الوفاء به.

أمّا اللّزوم، فمعناه عدم القابليّه للفسخ، ومن المعلوم أنّ موضوع اللّزوم هو أفراد العقد وليس العنوان. وأمّا التكليف، فإنّه يتعلّق بالأفراد لا العنوان، إذ أنّ هذا

الحكم ينحلّ بعدد العقود الواقعه، فيجب الوفاء بكلّ فردٍ فردٍ منها.

وتلخص: إنّ إستشهادهم بالآيه على أنّ المتعلّق هو العنوان فى غير محلّه.

الوجه السادس: إنّه لا ـ موضوعيّه للخطاب، بل الموضوع هو التكليف، والقدره مناط التكليف لا ـ الخطاب، فلو كان الخطاب للعنوان فإنّ المهمّ هو لحاظ من يتوجّه إليه التكليف، هل هو العنوان أو الأفراد؟ فإنْ قلنا: لا تكليف للأفراد، فهذا خلاف الضروره الفقهيّه، والقائلون بهذه النظريّه يصرّحون بفعليّه التكليف بالنسبه لجميع الأفراد فالمخاطَبون بالتكليف متكثّرون لكنّ الخطاب واحد.

وأمّا الإستدلال بقضيّه الإخبار وأنّه لا يتعدّد فالإنشاء كذلك.

فالجواب عنه:

إنّ صدق الخبر وكذبه من أحكام الدالّ لا المدلول، فإن كان الدالّ متعدّداً تعدّد الصّدق أو الكذب، وإن كان واحداً لم يتعدّد. أمّا القذف مثلاً، فيدور مدار المدلول، فإنّ المدلول إذا تعدّد تعدّد القذف وإنْ كان الدالّ واحداً، وكذا المدح. مثلاً: لو قال: كلّ من فى المسجد فهو عادل، فقد أخبر عن عداله كلّ فرد فردٍ، أمّا من حيث الصّدق والكذب فبالعكس، فإنّه إن كان الذين فى المسجد فسّاقاً، فقد كذب مرّةً واحده.

إذن، لابدّ من الإلتفات إلى هذه الناحيه، حتى لا يلزم الخلط بين المدلول والدالّ.

والحاصل: إنّ من الأحكام ما يتبع الدالّ ومنها ما يتبع المدلول.

والتكليف يتبع فى التعدّد والوحده المدلول لا الدالّ، فقوله تعالى: « يَا أَيُّهَا

الَّذين آمَنُوا أوْفُوا بِالْعُقُود » يدلّ على وجوب الوفاء بكلّ فرد فرد من العقود لا العنوان بما هو عنوان، فقياس هذا على «النّار حارّه» قياس مع الفارق.

إشكالٌ على القول باعتبار الابتلاء

وربّما يقال: إنّ القول بشرطيّه القدره والإبتلاء فى التكليف يستلزم إختصاص الأحكام الوضعيّه بالقادرين، بأنْ تكون نجاسه البول ـ مثلاً ـ دائرةً مدار القدره وكون البول فى محلّ الإبتلاء. وبعباره أُخرى: يكون هذا الحكم مجعولاً بلحاظ أثره وهو المانعيّه عن الصّلاه، ولولا الإبتلاء بهذا الأثر يكون جعله لغواً.

لكنّ اللاّزم باطل. فالملزوم مثله.

الجواب:

والجواب عنه: إنّ الحكم التكليفى هو الحكم المتقوّم بالبعث والزجر، ولـذا قالوا فى تعريفه بأنّه الحكم الذى فيه جهه الإقتضاء أو التخيير، وقد وقع الكلام بينهم فى أنّ الإباحه حكم تكليفى أوْ لا؟ ولذا يكون فى المستحبات والمكروهات جهه الإقتضاء إلاّ أنّ الترخيص فى الفعل أو الترك موجود.

وبالجمله، فقد اتفقوا على أنّ المولى فى الحكم التكليفى يجعل الداعى للفعل أو الترك، وهذا الجعل منه هو الإراده التشريعيّه منه.

هذا هو الحكم التكليفى.

وأمّا الحكم الوضعى، فليس فى ذاته البعث والزجر، كالنجاسه والطّهاره والصحّه والفساد والشرطيّه والمانعيّه والجزئيّه ونحو ذلك. وإنْ وقع الكلام فى

بعضها، کما فی النجاسه، إذ قیل بأنّها أمر واقعی کشف عنه الشارع. لکنّ المتأخرین عن الشیخ یقولون بأنّها أمر إعتباری شرعی.

أمّا علی القول الأوّل، فإنّ الأمر الواقعی موجود، سواء کانت هناک قدره أوْ لا، کان الإبتلاء أوْ لا. فالبول متّصف بالنجاسه حقیقهً.

لکن المبنی باطل.

وأمّا علی القول الثانی، فإنّ حلّ الإشکال هو أنّ النسبه بین الموضوع والحکم نسبه العلّه إلی المعلول، فالحکم دائماً متفرّع علی الموضوع والعکس محال، وعلیه، فوجوب الإجتناب متفرّع علی نجاسه البول، إذ نقول هذا بول فیجب الإجتناب عنه. وعلی هذا، فالحکم الوضعی غیر مجعول بلحاظ الحکم التکلیفی، إذ لا یجعل الأصل بلحاظ الفرع، ولا یجعل الموضوع بلحاظ الحکم التکلیفی المترتّب علیه.

والحاصل: إنّ قوام التکلیف بـ«الکلفه» بأنْ یکون فی ذاته کلفه، وإذا کان کذلک، فإن جعل التکلیف بالنسبه إلی العاجز یکون محالاً، أمّا الأحکام الوضعیّه، فلیس فیها کلفه، فلا تختصّ بالقادرین.

مطلب آخر فی حقیقه الحکم التکلیفی والعرفی

اشاره

مطلب آخر

هل حقیقه الحکم التکلیفی والحکم العرفی واحدهٌ؟

والجواب یتوقّف علی بیان أمرین:

الأمر الأوّل: إنّ الغرض فی الأوامر العرفیّه تحقّق المأمور به. أمّا فی الأوامر

الشرعيّه، فالغرض هو العباده. قال تعالى: « وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ والإنْسَ إلاّ لِيَعْبُدُون »(1). فإنّ الغرض من الخلقه ثمّ البعثه والشريعه هو العباده والطاعه سواء فى التعبّديّات أو التوصّليّات، وإن كان بينهما فرق من حيث إعتبار قصد القربه وعدم إعتباره.

الأمر الثانى: إنّه لا يشترط فى إطاعه الحكم بقصد الأمر أنْ لا يكون للعبد داعٍ نفسانى للفعل أو الترك، وإنّما يعتبر أنْ يكون الإنبعاث أو الإنزجار مستنداً إلى أمر المولى لا إلى ذلك الداعى، بحيث لو سئل عن السبب لفعله أو تركه أجاب بأنّ المولى قد أمر أو نهى، فلا يكون الداعى النفسانى تمام العلّه للفعل أو الترك ولا جزء العلّه. مثلاً: قد يتحقّق للمكلّف فى شهر رمضان أن لا يشتهى أنْ يأكل، إلاّ أنّ تركه للأكل منبعث من أمر المولى، لا لعدم الإشتهاء، إذ العباده حينئذ منتفيه، ولا لكلا الأمرين، إذ الإخلاص حينئذ منتف.

والحاصل: إنّ وجود الدواعى النفسانيّه لا ينافى الإطاعه والعباده، وإنّما المهمّ فى العباده أنْ يُؤتى بها استناداً إلى المولى ــ ولذا تكون الإباحه أيضاً من الأحكام الخمسه، فإنّه يفعل أو يترك لأنّ المولى أباح له ذلك ــ والغرض قائم بالإتيان بالعباده مستنداً إلى المولى.

وأمّا فى التوصّليّات، فإنّه لا غرض كذلك، بل الغرض متعلّق بوقوع الصّلاه فى لباسٍ طاهر، فالطّهاره شرط فى الصّلاه أو النجاسه مانعه ــ على الخلاف بين الأصحاب كما ذكر فى محلّه ــ ولا يعتبر فى تحقّق الطّهاره قصد الأمر.

ص: ۲۶۱

۱- ۱. سوره الذاريات، الآيه ۵۶.

وبما ذكرنا ظهر إنّ المعتبر فى التكاليف هو القـدره على الإمتثال، وكون الشـىء حاصـلًا _ كما فى مثال الصّوم، وفى مثال ترك كشف العوره ونحو ذلك _ لا يمنع من التكليف.

والحاصل:

إنّ القـدره على الإمتثال شـرطٌ فى التكليف، ولا يعقل تكليف العاجز. وأمّا فى الموارد التى يكون المكلّف فاعلًا أو تاركاً بطبعه، فالتكليف هناك ممكن.

فالمعتبر هو القدره العقليّه والقدره العاديه، وأمّا إعتبار القدره العرفيّه فلا دليل عليه.

وتبقى مسائل:

ص: ٢٦٢

المسأله الأولی: لو وقع الشک فی إعتبار الإبتلاء وعدمه

اشاره

إنّه لو فرضنا ـ بعد قیام الدلیل علی وجوب الإجتناب عن النجس أو الحرام الموجود فی أطراف الشّبهه ـ وقوع الشک فی إعتبار کون جمیعها محلاًّ للإبتلاء وعدم إعتباره، فهل المرجع إطلاق الدلیل علی وجوب الإجتناب، بأنْ یکون مفاده: یجب الإجتناب عن النجس، سواء کان مورداً للإبتلاء أوْ لا، أو أنّ المرجع هو الأصل العملی؟ قولان:

قال الشیخ والمیرزا والعراقی: بأنّ المرجع إطلاق الدلیل.

وقال صاحب الکفایه والإصفهانی: بأنّ المرجع هو الأصل العملی لا الإطلاق.

کلام الشیخ

المستفاد من کلام الشیخ فی الشّبهه المفهومیّه للإبتلاء وجود المقتضی للتمسّک بإطلاق الدلیل وعدم المانع عنه، فإنّ الشارع لمّا حرّم شرب الخمر

لم يقيّد بكونه مورداً للإبتلاء، وإنّما قال: « حُرِّمَتْ عَلَيْكَمْ ... » وهذا الإطلاق حجّه.

إشكالات المحقّق الخراسانى عليه

اشاره

أشكل عليه بما توضيحه:

إنّ للحكم مراتب أربع، وموضع إشتراط كون متعلّق الحكم فى محلّ الإبتلاء هو مرتبه تنجّز الحكم، المتأخّره عن مرتبه الحكم بمرتبتين، لأنّ المرتبه الأُولى: مرتبه الملاكات. والثانيه: مرتبه الحكم أى الإنشاء. والثالثه: مرتبه الفعليّه. والرابعه: مرتبه التنجّز. وإنّما كان موضعه المرتبه الرابعه، لأنّ إستحقاق العقاب يكون بتنجّز الحكم، وهو منوط بكون المتعلّق فى محلّ الإبتلاء.

وحينئذٍ، فإنّ المرتبه السّابقه لا يعقل أنْ تتكفّل المرتبه اللّاحقه.

هذا الإشكال فى حاشيه الرسائل(١).

وأشكل أيضاً:

بأنّ إشتراط كون الشىء محلاًّ للإبتلاء بالنسبه إلى صحّه التكليف هو من شرائط مرتبه فعليّه الحكم، أى المرتبه الثالثه، وهذه المرتبه متأخّره عن مرتبه الإنشاء. وما فى المرتبه السّابقه لا يتكفّل ما فى المرتبه اللّاحقه.

وهذا الإشكال فى الفوائد(٢).

وأشكل ثالثاً:

١- ١. حاشيه الرسائل: ۱۴۶.

٢- ٢. فوائد الأصول _ ط مع حاشيه الرسائل: ۳۲۰.

بأنّ الإطلاق حجّه فی مقام الإثبات، لكنّ مقام الإثبات فرع مقام الثبوت، وهل يمكن الإطلاق؟ إن كان متعلّق التكليف خارجاً عن محلّ الإبتلاء، فإنّ الزجر عنه يكون تحصيلًا للحاصل، وهو محال، فالإطلاق ثبوتاً محال، والمفروض أنّا فی شكٍ هل كونه فی محلّ الإبتلاء شرط لصحّه التكليف أوْ لا؟ فالتمسّك يكون من قبيل التمسّك بالدليل فی الشّبهه الموضوعيّه العقليّه لنفس الدليل.

وهذا الإشكال فی الكفايه(۱).

الجواب عن الإشكال الأوّل

وقد أُجيب عن الوجه الأوّل:

أوّلًا: بأنّه يناقض الوجه الثانی.

وثانياً: إنّ كلّ قيدٍ من القيود إنّما يكون حيث يوجد هناک كلّيٌ ذا قسمين أو أقسام، فإنّه يكون المقسم لأخذ القيد فی طرفٍ. مثلًا: التقييد بالإيمان إنّما يكون للرقبه التی هی المقسم للمؤمنه وغير المؤمنه، فلولا وجود الكلّی القابل للقسمه لم يتحقّق التقييد والتقسيم.

هذا هو الملاک العام للتقييد.

وهذا غير صادق فيما نحن فيه، لأنّ حقيقه التنجّز عباره عن كون المعصيه موضوعاً لاستحقاق العقاب، ومخالفه الحكم ليست بالكلّی الطبيعی القابل للإنقسام إلى ما هو مورد الإبتلاء وما هو خارج عن الإبتلاء _ كما أنّها ليست قابلهً

۱- ۱. كفايه الأصول: ۳۶۱.

للإنقسام إلى المقدور وغير المقدور، لأنّ المخالفه إنّما تصدق فى صوره القدره فقط ـ فالمخالفه إنّما تتحقّق فى ما إذا كان الشيء تحت الإبتلاء، فإذا تحقّقت استحقّ العقاب عليها.

وبالجمله، فإنّه لا يعقل أن تكون المخالفه بقيد الإبتلاء هى الموضوع لاستحقاق العقاب.

الجواب عن الثانى

وعن الثاني: بأنّ الحكم فعل إختيارى للحاكم، وكلّ فعل إختيارى فإمّا هو مطلق أو مقيّد ـ لأنّ الإهمال من الحكيم محال ـ . فقوله: «لا تشرب الخمر» إمّا مطلق بالنسبه إلى وجود الزاجر النفسانى عنه، وإمّا مقيّد بعدم وجوده. وكذا قوله: صلّ، فهو إمّا مطلق أو مقيّد بعدم وجود الباعث النفسانى إليها.

وعلى هذا، فإنّه إذا كان فعليّه الحكم مقيّدةً بكون المتعلّق فى محلّ الإبتلاء، كان إطلاق الحكم لغواً، لأنّ الحكم هو الإنشاء بداعى جعل الداعى، فهو جعل الباعث للفعل فى الواجبات والزاجر فى المحرمات، فتقييد الفعليّه بكون الشيء مورداً للإبتلاء يستلزم لغويّه الإطلاق فى الإنشاء.

وعلى الجمله: كيف يعقل أن تكون دائره فعليّه الحكم محدودةً بكون الشيء مورداً للإبتلاء، ودائره الإنشاء غير محدوده بذلك؟ إن الحكم بالنسبه إلى الحصّه الخارجه عن الإبتلاء بلا أثر، ولا معنى لشموله له.

الجواب عن الثالث

وأمّا ما ذكره فی الکفایه، من أنّ الإطلاق فی مقام الإثبات إنّما یکشف عن الإطلاق ثبوتاً فیما لو کان الإطلاق فی مقام الثبوت ممکناً، وهو هنا غیر ممکن.

فالجواب عنه هو: ما ذکر فی بحث الجمع بین الحکم الظاهری والحکم الواقعی، وملخّصه هو:

إنّ مقتضی القاعده لزوم الأخذ بظاهر کلام المولی ما لم یقم دلیل شرعی أو عقلی علی خلاف ذلک الظهور. وفیما نحن فیه: ظاهر خطابات الشارع هو الإطلاق وعدم التقیید بالإبتلاء وعدمه. غیر أنّا نشکّ فی صحّه التکلیف مع الشک فی إعتبار الإبتلاء وعدمه، وهذا الشک لیس بحجّهٍ شرعیّه أو عقلیّه لأنْ ترفع الید بها عن ظهور الخطاب فی الإطلاق.

إشکال الإصفهانی علی الشیخ

اشاره

وقال المحقّق الإصفهانی(۱) ما توضیحه:

إنّ الإطلاق رفض القید والتقیید أخذ القید، والرفض والأخذ أمران إختیاریان، فیعتبر أنْ یکون للرافض القدره علی الرفض وللآخذ القدره علی الأخذ.

لکنّ القیود منها شرعیّه ومنها عقلیّه، فما کان شرعیّاً، کان للشارع أخذه أو رفضه، وما کان عقلیّاً، فأمره بید العقل ولیس للشارع التدخل فیه.

۱- ۱. نهایه الدرایه ۴ / ۲۶۹.

وبعد هاتين المقدّمتين نقول: إنّ إعتبار كون الشيء فى محلّ الإبتلاء وتقييد الحكم بذلك أو إطلاق الحكم بالنسبه إليه، من الأُمور العقليّه، وإذا كان كذلك، فإنّه لا يعقل أن يكون كلام الشارع مطلقاً بالنسبه إليه.

وعلى الجمله، فإنّ قيد كون الشيء فى محلّ الإبتلاء ليس من القيود التى هى باختيار الشارع حتى يقال بأنّ كلامه مطلق، فلا يعتبر هذا القيد فى حكمه بوجوب الإجتناب عن الخمر مثلاً.

الجواب:

ويجاب عنه: بأنّ حقيقه الإطلاق رفض القيود، ومعنى ذلك كون الجعل موسّعاً لا مضيّقاً، فالإطلاق جعل الحكم حال كونه موسّعاً، كما فى أعتق رقبةً، فإنّه جعل للعتق على نحو السّعه بالنسبه إلى قيد الإيمان والكفر. وحينئذٍ، فإذا جعل الحكم مطلقاً وانعقد ظهوره فى السّعه والإطلاق، وجب اتّباعه، ولو شك فى ابتلاء هذا الظهور بمانع عقلى، وجب الأخذ به كذلك، وعليه المحقّق الإصفهانى أيضاً.

ونظير المقام مسأله التناقض والتضاد بين الحكم الظاهرى المدلول عليه بالأماره _ مثلًا _ وبين الحكم الواقعى، فعلى فرض عدم تماميّه وجهٍ من وجوه الجمع بين الحكمين الظاهرى والواقعى، هل يجوز رفع اليد عن مقتضى ظاهر الأماره باحتمال تناقضه مع الحكم الواقعى؟

لا ريب فى أنّ إشتراط عدم كون الأماره موجبةً لتحليل الحرام وتحريم الحلال هو من القيود العقليّه لا الشرعيّه، ومع ذلك، فلو شك فى لزوم التحليل أو التحريم، لم يجز رفع اليد عن مقتضى ظاهر الأماره.

ص: ۲۶۸

فيرد النقض على المحقق الإصفهانى ـ القائل هنا بعدم الإطلاق ـ أنّه إنْ لم يمكن الجمع بوجهٍ يلزم بناءً على كلامه رفع اليد عن ظواهر الأمارات والأصول، ولا يظنّ به الإلتزام بذلك.

وإلى هنا تمّ دفع الإشكالات على مبنى الشيخ.

والمهم هو التركيز على أنّ الإبتلاء وعدم الإبتلاء من إنقسامات متعلّق الحكم، فإنّ الخمر منه ما هو تحت الإبتلاء ومنه ما هو خارج عنه، وإذا كان الخمر مقسماً للحكم، فإنّه لا يعقل أن يكون الحاكم مهملاً، وما لم يثبت فى موردٍ عدم إمكان الإطلاق، فإنّ مقتضى القاعده عقلاً ونقلاً هو الإحتياط.

وهذا تمام الكلام فى المسأله الأُولى.

المسأله الثانيه: لو كان الشك بنحو الشّبهه المفهوميّه

المفروض أنْ لا شك فى شرطيّه دخول المتعلّق تحت الإبتلاء، لكنْ نشك فى مفهوم الإبتلاء، لأنّ بعض الأطراف إن كان فى الهند فهو خارج يقيناً، وإن كان عندنا فهو داخل يقيناً، لكنْ لو كان فى بلدٍ قريبٍ، فهل هو داخل أو خارج؟ فهل يصحّ التكليف بالإجتناب عنه مثلاً ويكون العلم الإجمالى منجّزاً بالنسبه إليه؟

مقتضى القاعده العامّه عدم وجوب الإجتناب، لأنّ المفروض أنّ الدليل مطلق ـ والشبهات فى جواز التمسّك به مندفعه ـ والمقيّد مردّد بين الأقلّ والأكثر، لأنّ الذى فى الهند خارج يقيناً، فهل الأكثر منه أيضاً خارج؟ فالمرجع هو الإطلاق.

ص: ۲۶۹

وبعباره أَخرى: عندما يرجع الشک إلى التقييد الزائد يكون الإطلاق محكّماً.

المسأله الثالثه: لو كان الشک بنحو الشّبهه الموضوعيّه

اشاره

المفروض أنْ لا ـ شک فى شرطيّه دخول المتعلّق تحت الإبتلاء، وعليه، فلو وقعت نجاسه إمّا فى إناء زيدٍ الـذى فى داره وإمّا فى إناء عمرو، ولكنْ لا ندرى هل إناء عمرو داخل تحت الإبتلاء أوْ لا؟ فهل يجب على زيدٍ الإجتناب من إنائه أو تجرى فيه البراءه؟ قولان.

دليل القول بعدم التنجيز

دليل القول بعدم منجّزيّه العلم الإجمالى بالنسبه إلى إناء زيد وصحّه جريان البراءه فيه هو: إنّ وجوب الإجتناب عنه يتوقّف على شمول إطلاق «اجتنب» لإناء عمرو، لكنّ التمسّک بالإطلاق بالنسبه إلى إناء عمرو من التمسّک بالمطلق فى الشّبهه المصداقيّه، وهو ممنوع، وإذْ لم يشمل الإطلاق إناء عمرو، تكون الشّبهه بالنسبه إلى إناء زيد بدويّهً، فالبراءه فيه جاريه.

دليل القول بالتنجيز

وجهان:

قال الميرزا: بالتمسّک بالإطلاق، فالدليل لفظى.

ص: ٢٧٠

وقال العراقی: بأنّ المورد من قبیل العلم بالغرض والشک فی القدره، وما کان کذلک فالإحتیاط فیه واجب عقلاً، فالدلیل عقلی.

بیان المیرزا

یتلخّص بیان المحقّق النائینی(۱) فی التفصیل فی مسأله التمسّک بالعام والمطلق فی الشّبهه الموضوعیّه، وذلک إنّه یقول: إن کان المخصّص العقلی من قیود الموضوع فالتمسّک غیر جائز، وإن کان من قبیل ملاکات الأحکام ویتعلّق بحسن وقبح الخطاب، فالتمسّک لازم.

توضیح ذلک: إنّه وإنْ کان التمسّک بالعام فی الشّبهه المصداقیّه ممنوعاً، لکنّ المخصّص إن کان عقلیّاً، فإنّه علی قسمین، أحدهما: ما یکون منوّعاً ومقسّماً للموضوع. مثلاً: حکم العقل بقبح لعن المؤمن تخصیص أنواعی، لأنّ مورد اللّعن تاره: مؤمن، وأُخری: غیر مؤمن، وقد خصّ العقل القبح بما إذا کان مؤمناً، وفی مثل هذا القسم لا یجوز التمسّک بالعام فی الشّبهه المصداقیّه. والثانی: أنْ لا یکون التخصیص منوّعاً للموضوع، بل یکون مرتبطاً بالملاک، ففی مثله یلزم التمسّک بالعام عند الشک.

ووجه التفصیل هو: أنّه فی القسم الأوّل، لا یفرّق بین المخصّص اللّفظی والقطعی، فکما لا یجوز التمسّک بالعام فی الأوّل، کذلک فی الثانی. فلو قال: أکرم العلماء، فإنّ الموضوع ذو قسمین: العالم العادل والعالم الفاسق، کذلک لو کان

۱- ۱. فوائد الأصول ۴ / ۵۵.

المخصّص عقليّاً ومنوّعاً للموضوع. بخلاف القسم الثانی، فإنّ العقل قد ضمّن الأحكام الشرعیّه بأنْ لا یكون لمصلحه الحكم مفسده مزاحمه لهذا الملاک، لكنّ هذا التخصیص لیس منوّعاً للموضوع، فلو وقع الشک فی المخصّص العقلی فی هذا القسم یكون المرجع هو العام، ولذا لو قام الدلیل علی وجوب شیء ثم شككنا فی وجود مفسدهٍ فی ذلک الفعل مزاحمه لمصلحه الواجب، لا نرفع الید عن دلیل الوجوب، لأنّ أمر الملاكات بید الشارع، ویكون نفس إطلاق الدلیل كاشفاً عن عدم وجود المزاحم، بخلاف القسم الأوّل، فإنّ الأمر بید المكلّف، وعلیه أن یفحص عن حال هذا الشخص الذی یرید لعنه، هل هو مؤمن أوْ لا.

وقضیّه الإبتلاء وعدمه وأنّه هل یحسن الخطاب مع عدم الإبتلاء أوْ لا؟ من الأحكام العقلیّه، ولمّا كان هذا من الأُمور المرتبطه بالشارع، فإنّ التمسّک بالعام فیه واجب والإحتیاط لازم.

إشكال الأُستاذ

قال دام بقاه: بأنّ الكبری تامّه، إلّا أنّ الكلام فیما نحن فیه فی الصّغری، لأنّ القدره علی الإمتثال _ سواء كانت عقلیّه أو شرعیّه _ بكون الشیء فی محلّ الإبتلاء وعدم كونه كذلک، ممّا یكون بید المكلّف لا بید الشارع كما فی الملاكات، فالقیاس مع الفارق. صحیحٌ أنّ الحاكم فی الموردین هو العقل، فهو الحاكم بتقیّد الأحكام بالقدره، وهو الحاكم بتبعیّه الأحكام للملاكات، لكنّ قیاس القدره علی الملاكات مع الفارق.

ص: ۲۷۲

بيان العراقى

وذهب المحقّق العراقى(١) إلى وجوب الإحتياط، لا من جهه عدم جواز التمسّک بالعام فى الشّبهه المصداقيّه، بل من جهه أنّه مقتضى حكم العقل والسّيره العقلائيّه، فإنّهما قائمان على الإحتياط فيما لو علم بالغرض وشک فى القدره فى الإمتثال. وتوضيحه:

إنّ العقل حاكم بتقيّد الأحكام الشرعيّه بالقدره، وأمّا الأغراض منها، فليست مقيّدهً بها دائماً، فلو كان الغرض فى موردٍ مطلقاً وشک فى القدره على تحصيله فإنّه يحكم بالإحتياط، فلو قال: لا تشرب الخمر، كان التكليف مقيّداً بالقدره، لكنّ مفسده الخمر موجوده على كلّ حال، فلو شک فى القدره على الإمتثال وجب الإحتياط حتى يثبت العجز عنه.

ونظيره فى الأحكام العرفيّه، فيما لو أمر المولى بنجاه ولده الغريق، فإنّ حفظ نفس الولد غير منوط بالقدره، أمّا إنجاؤه فمشروط، فلو شک فى القدره على إنجائه وجب الإحتياط حتى يثبت العجز.

إشكال الأُستاذ

قال دام بقاه: أمّا الغرض المتعلّق بما هو خارج عن محلّ الإبتلاء ولا قدره بالنسبه إليه على الإمتثال، فالعقل غير حاكم بلزوم تحصيله بلا ريب. وأمّا مع الشک فى القدره على الإمتثال، فإنّ الموارد تختلف، ففى مثال الغريق حيث يعلم بفوت

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٣٤١ _ ٣٤٢.

الغرض، فالإحتياط لازم بالضروره حتّى يثبت العجز، وكما فى مثال دفن الميّت، لكنّ الكلام فى المورد الذى يشك فيه فى فوت الغرض من الحكم. ومثال محلّ بحثنا هو ما إذا وقعت النجاسه إمّا فى إنائى وإمّا فى إناء زيد المشكوك فى كونه داخلاً فى محلّ الإبتلاء بالنسبه إلىّ بنحو الشّبهه المصداقيّه، فإنّه مع إجراء البراءه فى إنائى يقع الشك فى فوت غرض المولى، ومع الشك فى فوت غرضه لا يحكم العقل بلزوم الإحتياط.

وبعباره أُخرى: حكم العقل بالإحتياط وعدم إجراء البراءه، إنّما هو حيث يعلم بفوت غرض المولى بإجرائها، لا فى المورد الذى يشك فيه فى ذلك، ولا أقلّ من الشك فى وجود الحكم العقلى، فالمقتضى للتمسّك بالبراءه موجود والمانع مشكوك فى وجوده.

وهذا تمام الكلام فى هذا التنبيه.

التنبيه العاشر: فى عدم التنجيز فى الأصول الطوليّه

قد عرفت أنّ تنجيز العلم الإجمالى يدور مدار تعارض الأصول، لكنّ تعارض الأصول إنّما يتحقّق إذا كانت جميعها فى مرتبهٍ واحده، كما إذا علمنا إجمالاً بنجاسه أحد الماءين مثلاً.

أمّا إذا كانت الأصول طوليّه، بأنْ كان الأصل الجارى فى بعض الأطراف فى مرتبه والجارى فى البعض الآخر فى مرتبهٍ أُخرى، فلا يقع التعارض، فلا يكون العلم الإجمالى منجّزاً، بل يجرى الأصل الّذى فى المرتبه المتقدّمه بلا معارض. كما لو علم بوقوع النجاسه فى الماء أو التراب مع انحصار الطّهور بهما ولا أثر للتراب إلّا جواز التيمّم به، فإنّ الأصل ــ أى أصاله الطّهاره ــ يجرى فى الماء، ومعه لا يبقى الموضوع للأصل بالنسبه إلى التراب، لعدم الأثر له، لعدم جواز التيمّم مع وجدان الماء الطّاهر.

وأمّا لو كان التراب أثر آخر كجواز السّجده، فمع الشك فى نجاسته أو نجاسه الماء، فالأصلان فى مرتبهٍ واحده ــ كما فى الماءين ــ وحينئذٍ، يتعارضان

ويتساقطـان، ويكون العلم الإجمالى منجّزاً، فيقع الكلام بين الفقهاء فى جريان حكم فاقـد الطّهورين عليه أو أنّه يجب عليه الجمع بين الوضوء والتيمّم تحصيلاً للطهاره اليقينيّه؟ وجهان.

والتحقيق هو الثـانى، إذ كمـا يعلم بنجاسه أحـدهما فهو عالم بطهاره أحـدهما، فعليه الإتيان بالوضوء والتيمّم معاً. وما يـذكر مانعاً عن ذلك أمران:

أحدهما: إنّ التوضّى بالماء المحتمل نجاسته، وكذا التيمّم بالتراب المحتمل نجاسته، تشريع، والتشريع حرام.

والآخر: إنّه يحتمل نجاسه بدنه بملاقاه الماء المحتمل نجاسته.

ولكنْ يجاب عن الأوّل: بأنّ هذه الحرمه تشـريعيّه وليست ذاتيّه، والحرمه التشريعيّه ترتفع بقصد الرجاء، فله الإتيان بالوضوء رجاءً لا جزماً. وكذا التيمّم بالتّراب.

وعن الثانى: بأنّه لا أثر للإحتمال مع جريان أصاله الطّهاره، وسيأتى أن ملاقى الشّبهه المحصوره محكوم بالطّهاره.

وتلخّص: أنّ مقتضى القاعده هو الجمع كما تقدّم.

فعلى القول بـاشتراط طهـاره موضع التيمّم ـ كما هو المشـهور بل المـدّعى عليه الإجماع ـ يعتبر تقـديم التيمّم على الوضوء. أمّا على القول بعدم الإشتراط، فهو بالخيار فى تقديم أيّهما شاء.

هذا فيما إذا لم يكن للمعلوم بالإجمال أثر تكليفى.

وأمّا إذا كان المترتّب على المعلوم بالإجمال حكم تكليفى بالإضافه إلى

الحكم الوضعی، كما إذا علم إجمالاً بغصبيّه الماء أو التراب _ فهنا حكمان: أحدهما وضعی وهو البطلان، والآخر تكليفی وهو حرمه التصرّف _ كان المورد من موارد دوران الأمر بين المحذورين، إذ المعلوم بالإجمال حرمه التصرّف فی أحدهما ووجوب إستعمال أحدهما، وتحصيل الموافقه القطعيّه غير ممكن إلاّ مع المخالفه القطعيّه، لأنّه مع الجمع بين الوضوء والتيمّم يقطع بالموافقه من ناحيه الوجوب وبالمخالفه من ناحيه الحرمه، وإنْ تركهما معاً، قطع بالموافقه من جهه الحرمه وبالمخالفه من جهه الوجوب، فيسقط حكم العقل بوجوب الموافقه القطعيّه ويحكم بالموافقه الإحتماليّه والإكتفاء بأحدهما.

وأمّا إذا علم إجمالاً بنجاسه الماء وغصبيّه التراب، فالأصول تسقط ويتنجّز العلم الإجمالی ويكتفی بالموافقه الإحتماليّه كذلك. إلاّ أنّ الواجب هو الوضوء لاحتمال الموافقه، ولا يجوز التيمّم لاحتمال الحرمه من جهه الغصبيّه، فيتعيّن الوضوء بحكم العقل.

ص: ٢٧٧

التنبیه الحادی عشر: حکم ملاقی بعض أطراف الشّبهه المحصوره

اشاره

هـل الملاقـاه لأحـد طرفی العلم الإجمـالی بوجود النجس تجعـل الملاقی طرفاً ثالثاً، فیجب الإجتناب عنه کالطرفین أوْ لا؟ أقوال. والمهمّ منها ثلاثه:

النجاسه

وعدمها

والتفصیل.

ذکر أُمور قبل البحث

اشاره

ولابدّ قبل الورود فی البحث من ذکر أُمور:

الأمر الأوّل

یشترط فی مورد البحث أنْ لاـ یکون له منجّز إلاّـ العلم الإجمـالی الموجود بین الملاـقی وطرفه، وإلّا فهو خارج عن محلّ الکلام بین الأعلام، کما لو کان ملاقیاً لکلا الطرفین، فإنّه فی هذه الحاله یوجد العلم التفصیلی بالنجاسه، وهو محکوم بها بالإتفاق.

ص: ۲۷۸

الأمر الثانی

قد وقع البحث بینهم فی سبب الإجتناب عن الملاقی علی وجوه:

أحدها: سرایه النجاسه إلی الملاقی بالملاقاه واتّساع دائرتها، کما لو أُفرغ أحد الطرفین فی إناءین، ویصیر الملاقی أحد الأطراف.

والثانی: لا تسری النجاسه حتی یکون للشبهه ثلاثه أضلاع ویتّسع الموضوع، بل الحکم بالإجتناب یتّسع، نظیر الحکومه.

والثالث: إنّه بالملاقاه یحدث حکمٌ بالنسبه إلی الملاقی کالحکم الثابت للملاقی قبل الملاقاه، غیر أنّ الموضوع ـ وهو النجاسه ـ نشأ من الملاقاه. فللملاقی حکم بالنجاسه فی طول الحکم بها بالنسبه إلی الملاقی.

والرابع: کالثالث، غیر أنّ الحکمین عرضیین.

فالوجوه فی مقام الثبوت أربعه.

إنّما الکلام فی مقام الإثبات:

والظاهر بحسب الإرتکاز العقلائی هو الوجه الثالث. أمّا أنْ یسری الموضوع وهو النجاسه من الملاقی إلی الملاقی، أو یسری الحکم ـ وهو وجوب الإجتناب ـ أو یکون هناک حکمان بوجوب الإجتناب، أحدهما فی عرض الآخر، فکلّ ذلک خلاف الإرتکاز العقلائی. بل إنّ بین الملاقی والملاقی فی الإرتکاز والسّیره العقلائیّه سببیّه ومسبّبیّه، والأوّل فی طول الثانی، لأنّ الطّهاره والنجاسه ـ وإنْ کانا حکمین شرعیّین ـ موجودان عند العقلاء أیضاً، وإنْ اختلف الإعتبار الشرعی مع السّیره العقلائیّه فی بعض الموارد، کنجاسه المشرک، حیث اعتبر

الشارع النجاسه له وليس نجساً عندهم.

وعن سيّدنا الأُستاذ(۱): إنّ الإجتناب عن ملاقی النجس من شئون وتبعات الإجتناب عن النجس، بحيث لا يتحقّق الإجتناب عرفاً عن النجس إذا لم يجتنب عن ملاقيه، كإكرام خادم العالم أو إبنه الذی يعدّ إكراماً للعالم نفسه عرفاً. وهذا هو الوجه الثانی من الوجوه الأربعه وقد قرّبه بوجهين، ثمّ ذكر أنْ لا دليل عليه فی مقام الإثبات.

وأظنّ أنّه يرجع إلی الوجه الذی اختاره شيخنا وعبّر فيه بالسّببيّه والمسبّبيّه، واستدلّ له بالإرتكاز والسّيره العقلائيّه، واللّه العالم.

والحاصل: أنّ الوجه الثالث هو الذی عليه الإرتكاز والسّيره، وهو ظاهر الأدلّه الشرعيّه مثل قوله عليه السّلام (إذا كان الماء قدر كرٍّ لم ينجّسه شیء)(۲)، فإنّ مفهومه: أنّه ينجّسه الشیء النجس إذا حصلت الملاقاه بينهما.

وهذا الوجه هو الذی ينبغی أنْ يكون موضوع البحث والخلاف بين الأعلام، وإلاّ فلا ريب فی نجاسه الملاقی بناءً علی سائر الوجوه.

الأمر الثالث

إنّ الشّبهه علی قسمين: حكميّه، كالعلم الإجمالی بوجوب إحدی الصّلاتين من الظهر والجمعه. وموضوعيّه، كالعلم الإجمالی بخمريّه ما فی أحد الإناءين.

ص: ۲۸۰

۱- ۱. منتقی الأصول ۵ / ۱۴۸.

۲- ۲. وسائل الشيعه ۱ / ۱۵۸، الباب ۹ من أبواب الماء المطلق، رقم: ۱ و ۲.

و«المنجّز» أى المصحّح لمؤاخذه المولى هو «قيام الحجّه» على الحكم. و«الحجّه» تارةً عقليّه، وأَخرى شرعيّه، وكلٌّ منهما تارةً: تفصيلى وأُخرى إجمالى.

أمّا فى الشّبهه الموضوعيّه، فالحجّه تقوم على الجامع الإنتزاعى بين الطرفين، وهو «خمريّه أحدهما» مثلًا، فيشكّ هل هذا الطرف هو المعلوم الخمريّه أوْ ذاك؟ والعقل يحكم بلزوم الإجتناب عن كليهما، مقدمةً لامتثال الحكم الشرعى بحرمه شرب الخمر، فلو شرب ما فى كلاـ الإناءين فقد ارتكب كبيره شرب الخمر، وكذا لو باع كليهما، وكان البيع باطلًا، أمّا لو شرب أحد الإناءين، فالأصل عدم شرب الخمر، ولاـ يترتّب شىء من آثار شرب الخمر إلّا الحكم بالفسق بناءً على حرمه التجرّى، لأنّ الأحكام من الفسق والحدّ مترتّبه على شرب الخمر، وهذا العنوان غير متحقّق بشرب أحد الإناءين. نعم، إرتكاب أحد الإناءين يستتبع إستحقاق العقاب، لأنّه قد ارتكب مورد إحتمال التكليف المنجّز، كما لا خلاف فى فساد بيع أحد الإناءين، وإنْ وقع البحث بينهم فى وجه الفساد:

فالميرزا المحقّق يقول بالفساد، من جهه أنّ أصاله الصحّه فيه معارضه بأصاله الصحّه فى بيع الطرف الآخر، وإذا تعارضتا تساقطتا، والأصل فى المعاملات هو الفساد.

فإن قيل: المفروض وقوع البيع على أحد الطرفين، وأمّا الآخر، فلم يقع البيع عليه حتى يشكّ فى الصحّه فتجرى أصاله الصحّه ويقع التعارض؟

أجاب: إنّ حقيقه صحّه البيع وجود السّلطنه عليه، وحقيقه فساده عدمها، وهى فى كلاـ الطرفين مشكوك فيها، والأصل عدم وجودها فيهما، فيتعارضان

ص: ٢٨١

ويتساقطان والمرجع فساد البيع.

والمحقّق العراقى يقول: إنْ قلنا بعليّه العلم الإجمالى، فبيع أحد الطرفين فاسدٌ، سواء جرى أصاله الصـحّه أوْ لا، كان له معارض أوْ لا. وإنْ قلنا باقتضاء العلم الإجمالى ــ وهو عدم مؤثريّه العلم مع جريان الأصل فى طرفٍ بلا معارض ــ فإنّ المفروض عدم وقوع البيع على الطرف الآخر حتى تجرى أصاله الصحّه.

وعليه، فإن الأصل فى الطرف الواقع عليه البيع جارٍ بلا معارض، فالبيع محكوم بالصحّه.

فالعراقى تكلّم فى المقام بحسب المبنى، فعلى العليّه يكون العلم الإجمالى مؤثراً، وإنْ جرى الأصل فى أحد الطرفين بلا معارض، وعلى الإقتضاء لا يؤثر فى تلك الحاله.

على المبنى الأوّل، يكون البيع فاسداً على كلّ تقدير.

أمّا على المبنى الثانى، فلابدّ من التحقيق فى أمرين:

إنّ ما ذكره الميرزا، من أنّ الفساد هو عدم السّلطنه والصحّه وجودها، غير صحيح، بل نسبه الصحّه إلى السّلطنه نسبه المسبّب إلى السّبب، لأنّ الملكيّه والسّلطنه على الشىء هى المنشأ لصحّه وقوع البيع عليه، وعدم السّلطنه عليه هو المنشأ لفساد البيع.

ثم إنّه هل الأصول التنزيليّه تجرى فى أطراف العلم أوْ لا؟

قال الميرزا: لا تجرى.

وقال العراقى: تجرى.

ص: ٢٨٢

وعليه، فإنّ الأصل فى عدم السّلطنه هو الإستصحاب، وهو من الأصول التنزيليّه، إذ لو شك فى ملكيّه المائع وعدمها، فإنّه إنْ كان خمراً فلا، وإن كان غير خمر فنعم، فالشك يعود إلى تحقّق السّلطنه عليه. فعلى القول بالجريان، يوجد فى المثال أصلان يجريان فى كلٍّ من الطرفين، وأمّا على القول بعدم الجريان، فإنّه مع العلم بمخالفه أحدهما للواقع، لا يجرى الأصل، لأنّه يعلم بكونه مالكاً لأحد الطرفين، لعدم كونه خمراً، وإذا سقط الأصلان ــ أى أصاله عدم السّلطنه ــ فى الطرفين، وصلت النوبه إلى المسبّب وهو الصحّه والفساد، لما تقدّم من كون النسبه نسبه السّبب والمسبّب، وحينئذٍ، يكون أصاله الصحّه جارياً فى الطرف الذى وقع إرتكابه، لأن هذا الأصل إنّما يجرى بعد العمل لا قبله. وعليه، فلابدّ من الحكم بصحّه بيع أحد الطرفين على مبنى الميرزا.

قال الأُستاذ:

ما ذكره هذان المحقّقان مخدوش، لأنهما قد بنيا المسأله على جريان أصاله الصحّه وعدم جريانها، فقال المحقّق الميرزا: بوجود المقتضى للجريان، لكنّه يسقط على أثر المعارضه. وقال المحقّق العراقى: بأنّه إذا وصلت النوبه إلى أصاله الصحّه، فإنّ هذا الأصل بناءً على مسلك الإقتضاء يجرى ولا مانع عن جريانه، لعدم جريانه فى الطرف الآخر لعدم الموضوع.

لكنّ الكلام فى مستند أصاله الصحّه، فللقوم فيه خمسه وجوه، والمختار أنّ مستند هذا الأصل هو السّيره العقلائيّه، فإنّهم ــ إذا وقع العمل ثمّ شك فى كونه جامعاً للأجزاء والشرائط المعتبره ــ لا يعتنون بالشك ويحملون العمل على

الصحّه، وهذا هو الأصل لقاعده الفراغ الجاريه فى عمل الشخص المكلّف، فإنّ الأساس لتلك القاعده هو أصاله الصحّه المستنده إلى السّيره العقلائيّه والنصوص الخاصّه فيها. وأمّا بالنسبه إلى أعمال الآخرين، فإنّ الأصل عند العقلاء هو الصحّه المعبّر عنه بأصاله الصحّه.

هذا، ولو شك فى صحّه العمل من حيث واجديّته لصلاحيّه الفاعل أو قابليّه القابل، فالسّيره العقلائيّه غير قائمه على إجراء الصحّه فيه، لأنّها دليل لبّى يؤخذ منه بالقدر المتيقّن، فلو وقع البيع وشك فى كون البائع بالغاً لم يحمل على الصحّه.

والشك فيما نحن فيه يعود إلى أنّ المورد قابلٌ للبيع أوْ لا، لاحتمال كونه خمراً والخمر لا يصحّ بيعه، فإنّ أصاله الصحّه فى مثله غير جاريه، بل الشك يعود إلى تحقّق النقل والإنتقال، والأصل عدمه.

الكلام فى نماء وفائده أحد طرفى العلم

ولو كان لطرفى العلم نماء وفائده، كالشجرتين المغصوبه إحداهما لهما ثمره، وكالدارين المغصوبه إحداهما يستفاد منهما بالسكنى، فإن أكل من كلتى ثمرتى الشجرتين، فلا إشكال فى أنّه أكل الحرام، أو سكن المكان المغصوب. وأمّا لو أكل ثمره إحدى الشجرتين أو سكن إحدى الدارين، فهل ارتكب الحرام؟ قولان.

قال الميرزا بعدم الجواز، سواء كانت الفائده متّصله أو منفصله، كانت موجوده عند تحقّق العلم أو بعده، كان الطرف المقابل موجوداً أو معدوماً

ص: ۲۸۴

والشجره موجوده عند الإستفاده من ثمرها أو معدومه ... ففى جميع الفروض الحرمه تكليفاً والضّمان مترتّب، بلا فرقٍ بين الفائده المتّحده مع ذيها كالسّكنى بالنسبه إلى الدار، والفائده غير المتحده كالثمره من الشجره، فإنّهما وجودان متغايران.

والحاصل: إنّ الحرمه تسرى، مضافاً إلى الضمان، لأنّ الثمره من شئون الشجره، والسكنى من شئون الدار، وهكذا.

وفى المقابل قول بعدم الحرمه، لجريان أصاله الإباحه بالنسبه إلى التصرّف فى أحد الطرفين، كما أنّ البراءه جاريه عن الضمان، لأنّ التصرّف فى الثمره ليس بتصرّفٍ فى الشجره.

أقول:

توضيح البحث هو: إنّه إذا علم إجمالاً بغصبيّه إحدى الشجرتين، فقد تكونان قبل العلم ملكاً للغير، كأنْ تكونا ملكاً لزيدٍ، فيشترى عمرو منه إحداهما ويغصب الأُخرى، فتحصل الثمره من إحداهما. وقد لا تكونان ملكاً لأحد، كأنْ تكونا من المباحات، فحاز زيد إحداهما وعمرو الأُخرى، ثمّ غصب أحدهما شجره الآخر.

فعلى القول الثانى: قد قام الدليل على حرمه التصرّف فى مال الغير بدون إذنه، فالموضوع «مال الغير»، وهذه الثمره يشك فى كونها مال الغير، لأنّ الشجرتين إحداهما فقط للغير، فكان العقل حاكماً بالإجتناب عن الشجرتين، وأمّا الثمره من إحداهما، فلا دليل على وجوب الإجتناب عنها، ومع الشك فى كونها

من ملك الغير تجرى أصاله عدم كون الشىء من ملك الغير، وهو الأصل الموضوعى، لعدم جواز التمسّک بالدليل العام المشار إليه بالنسبه إلى الثمره، فإنّه من التمسّک بالعام فى الشّبهه المصداقيّه. لكنّ جريان الأصل الموضوعى يتوقّف على القول بجريان الإستصحاب فى العدم الأزلى، وعلى القول به، فلابدّ من إثبات عدم المانع من جريانه هنا، وذلک: لأنّ إستصحاب عدم كون هذه الثمره ملكاً للغير معارض بعدم كونها ملكاً لنفسه، فقيل: بأنّهما _ لمّا علم بمخالفه أحدهما للواقع _ يتساقطان. وقيل: بعدم تساقطهما، لعدم لزوم المخالفه القطعيّه من إجرائهما معاً، نعم، يلزم المخالفه للعلم الإجمالى، وهو غير مضرّ. وعلى هذا القول يكون الإستصحاب جارياً بلا مانع.

لكنّ الميرزا ينكر جريان الإستصحاب فى العدم الأزلى. وأيضاً: يرى عدم جواز الإستصحابين مع وجود العلم الإجمالى بمخالفه أحدهما للواقع.

هذا بالنسبه إلى الحكم التكليفى، وهو جواز التصرّف.

وأمّا بالنسبه إلى الحكم الوضعى _ وهو الضّمان _، فإنّ موضوع الحكم بالضّمان هو: وضع اليد على مال الغير عدواناً، ووضع اليد على الثمره من إحدى الشجرتين ليس من مصاديق هذا العنوان. إلاّ أنْ يقال: إنّ كون الشجره طرفاً للعلم الإجمالى ووجوب الإحتياط يسرى إلى الثمره، كما تقدّم فى مثال إكرام العالم وسرايه الحكم إلى ولد العالم، فالضمان ثابت.

لكنّ الجواب: إنّ للثمره حكماً آخر غير حكم الشجرتين، فله ملاكه الخاصّ به. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ ضمان الثمره يتوقّف على أنْ تكون الشجره ملكاً للغير، وهذا أوّل الكلام، فالسّرايه من جهه التبعيّه غير ثابته.

هذا تمام الكلام فى الأُمور قبل البحث عن حكم الملاقى.

ملاقى الشّبهه المحصوره وله صور:

الصّوره الأُولى

اشاره

أن يعلم إجمالاً ـ بنجاسه أحد الإناءين، ثمّ تقع الملاقاه بين الشىء وأحد الطرفين، لا مع كليهما، على أنْ لا يكون للشىء طرف كذلك، مع فرض أنْ لا يكون الطرفان مسبوقين بالنجاسه، ولا يكون لهما منجّز إلّا العلم الإجمالى.

وفى هذه الصّوره قولان:

وجوب الإجتناب عن الملاقى.

وعدم وجوب الإجتناب عنه.

دليل القول بوجوب الإجتناب

اشاره

وقد استدلّ للقول الأوّل بالكتاب والسنّه والعقل.

فمن الكتاب: قوله تعالى: « وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ »(۱). بتقريب أنّ الهجر للرجز

۱- ۱. سوره المدثر، الآيه ۵.

إنّما يتحقّق بترک جميع شئونه، ومنها الملاقی له، فإنّه لمّا کان الهجر للرجز الموجود فی البين واجباً، فقد حصل الإشتغال به وبما يتعلّق به، ومع عدم الإجتناب عن الملاقی يشک فی حصول البراءه، فيجب الإحتياط بالنسبه إلی الملاقی.

الإشکال عليه:

وقد أُشکل عليه: أوّلاً: بتوقّف الإستدلال علی أن يکون «الرجز» فی الآيه هو «النجس».

ثانياً: سلّمنا، لکن الواجب الإجتناب عن النجس، وصدقه علی الملاقی مشکوک فيه، فلا يجوز التمسّک بالآيه بالنسبه إليه.

من السنه

اشاره

ومن السنّه: الخبر(۱) الوارد فی الفأره التی وقعت فی خاويهٍ من السّمن، حيث أمر الإمام عليه السّلام بالإجتناب عن السّمن، فقال الراوی: الفأره أهون عليّ ... فقال الإمام: (إنّک لم تستخف بالفأره، وإنّما استخففت بدينک، وإنّ اللّه حرّم الميته من کلّ شیء).

وجه الإستدلال: تعبير الإمام عليه السّلام بالميته، وهو ظاهر فی أنّ حکم ملاقی الميته حکم الميته، فيکون حکم الملاقی حکم الملاقی، وليس للملاقی حکم آخر حتی يشک فيه.

والحاصل: إنّ هذا المورد من قبيل وجوب إکرام العالم، فإنّ الحکم بإکرامه يسع ولده، فيجب إکرامه بنفس هذا الحکم، لأنّ الولد من شئونه، والحکم کذلک

۱- ۱. وسائل الشيعه ۱ / ۲۰۶، الباب ۵ من أبواب الماء المضاف والمستعمل، رقم: ۲.

يعمّ جميع شئونه ومتعلّقاته.

الإشكال عليه:

بالسند، ففيه «عمرو بن شمر» وهو ضعيف.

وفى الـدلاله نظر، لأنّ المدلول هو ردع الراوى عن أن يتوهّم أنّ ميته الفأره هيّنه ولا يجب الإجتناب عن الملاقى لها، فدفع الإمام هذا التوهّم وأنّ الميته حكمها النجاسه، سواء كانت صغيرةً أو كبيره.

وبالجمله، فإنّ الخبر فى مقام بيان مطلب آخر، وليس بصدد البيان عن حكم الملاقى.

من العقل

اشاره

ومن العقل: فقد اسـتدلّ بتقريب أنّ العقل فى هذه الصّوره يرى الإجتناب عن الملاقى، لأنّه بالملاقاه يصـير طرفاً للطّرف الملاقى، فيلزم الإجتناب عنه كما يلزم عن الملاقى، لتحقّق العلم الإجمالى بنجاسه أحدهما.

الإشكال عليه:

وقد أجاب الشيخ(١) عن هذا الإسـتدلال: بأنّ الشكّ فى طهاره الملاقى ونجاسته مسبّب عن الشكّ فى نجاسه الملاقى وطهارته، والأصـل فى السّـبب حاكم على الأصل فى المسبّب، إذ لا يجرى الأصل فى المسبب مع جريانه فى السّـبب، لتقـدّم السّـبب على المسبّب فى الرتبه. بل الذى فى مرتبه السّبب هو

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ٢٤٢.

الطّرف، والأصل جارٍ فيه كذلك، وإذا جرى الأصلان فى الملاقى والطرف تعارضا، وبقى الأصل فى الملاقى جارياً بلا معارض، لسقوط معارضه _ وهو الطرف _ بالمعارضه مع الملاقى.

الجواب:

وأُجيب عن كلام الشيخ: بأنّه وإنْ كانت الكبرى مسلّمه، لكنّها غير منطبقه على المورد، لأنّه كما أنّ النسبه فى أصاله الطّهاره بين الملاقى والملاقى نسبه السّبب والمسبّب، فإنّ أصاله الإباحه نسبتها إلى أصاله الطّهاره نسبه المسبّب إلى السّبب، لأنّا لمّا نشك فى إباحه شرب هذا الإناء، فإنّ السّبب فى هذا الشك هو الشك فى طهارته، إذ النجاسه سبب لحرمه الشرب والطّهاره سبب لحليّته، فإذا سقط الأصلان _ فى الملاقى والطرف _ بالمعارضه، وصلت النوبه إلى أصاله الطّهاره فى الملاقى كما ذكر الشيخ. لكنّ هذا الأصل ليس بلا معارض، بل يعارضه أصاله الإباحه فى الطرف المسبّب عن أصاله الطّهاره فيه، وإذا كان كذلك، حصل العلم الإجمالى بنجاسه الملاقى أو الطرف.

المناقشه:

وفيه: إنّ قاعده تقدم الأصل السّببى على المسبّبى مسلّمه، لكنْ لا سببيّه ومسبّبيّه بين أصاله الطّهاره فى الملاقى وأصاله الطّهاره فى الطرف، لكونهما فى مرتبهٍ واحده، لكن الأصل فى الطرف فى مرتبه واحده مع الأصل فى الملاقى، وإذا تعارضا تساقطا، ولمّا كان الساقط لا يعود، فإنّ الأصل فى الملاقى بلا معارض.

ص: ۲۹۰

جواب آخر عن الاستدلال العقلی

وأجاب المحقّقون عن الإستدلال العقلی: بأنّ الشرط فی منجّزیّه کلّ منجّزٍ أنْ لا یکون المورد منجَّزاً بمنجِّز غیره، فلو کان منجَّزاً من ذی قبل بأنْ قام الدلیل علی إستحقاق العقاب علی التکلیف، لم یتنجّز ثانیهً، للزوم تحصیل الحاصل.

وبعباره أُخری: فإن کلّ تکلیفٍ قامت الحجّه علیه وصار مورداً لاستحقاق العقوبه، فهو غیر قابل لأنْ یتنجَّز ثانیهً، ولهذا قالوا: المنجَّز لا یتنجّز.

وعلی هذا، فإنّ المفروض تنجّز التکلیف الموجود بین الطرفین بالعلم الإجمالی، فالطّرفان منجَّزان به، فلو لاقی الشیء أحد الطرفین وحصل العلم الإجمالی بنجاسه الملاقی أو الطّرف، فإنّ هذا العلم سوف لا یتنجّز فی الطرف، لفرض تنجّزه بالعلم الإجمالی الأوّل، وحینئذٍ، یکون الملاقی مشکوک التنجّز فیجری فیه الأصل بلا معارض.

هذا ما ذکره المحقّقون: المیرزا والإصفهانی والعراقی(۱).

المناقشه:

قال الأُستاذ: وفی القاعده التی ذکروها من أنّ «المنجّز لا یتنجّز ثانیاً» تأمّل، فمن الجائز قیام الطّریقین ــ کالإقرار والبیّنه ــ علی أمرٍ، فیحتجّ علی الشخص بالبیّنه وبإقراره بحق الغیر مثلاً بمعنی أنّ کلاًّ من الحجّتین مؤثّر عقلاءً، ویمکن أنْ یعاقب الشخص إستناداً إلی إقراره والبیّنه القائمه علی الجرم الصّادر منه، فالمقصود أنّ کلاًّ منهما مصحّح لمؤاخذته، لا أن یقام البیّنه علیه بعد إقراره حتی

۱- ۱. أجود التقریرات ۳ / ۴۴۵، نهایه الأفکار ۳ / ۳۶۰، نهایه الدرایه ۴ / ۲۸۲.

يكون تحصيلاً للحاصل أو يلزم تعدّد العقاب.

تفصيل السيّد الخوئى

ثمّ إنّ المحقّق الخوئى قد فصّل فى المقام، فذكر أنّ عدم مؤثريه العلم الإجمالى الثانى إنّما هو فيما لو لم يكن الطرف ــ أى عِدل الملاقى ــ مجرى لأصلٍ طولى سليم عن المعارض، كما إذا علمنا بنجاسه أحد الإناءين ثمّ لاقى أحدهما شيء.

وأمّا إذا كان للطرف أصل طولى، كما إذا علمنا بنجاسه مردّده بين الثوب والماء، ثمّ لاقى الثوب شيء آخر، ففى هذه الصّوره، تسقط أصاله الطّهاره فى الطرفين للمعارضه وتبقى أصاله الحلّ فى الماء بلا معارض، لعدم جريانها فى الثوب فى نفسها، فيقع التعارض حينئذٍ بين أصاله الطّهاره فى الملاقى وأصاله الإباحه فى الماء، للعلم بأنّ الملاقى نجس أو أنّ الماء حرام شربه، وبعد تساقط الأصلين يكون العلم الإجمالى بالنسبه إلى الملاقى منجّزاً فيجب الإجتناب عنه.

التحقيق فى المقام و يقع فى مقامين

اشاره

التحقيق فى المقام:

والتحقيق أن يقع البحث فى مقامين:

الأوّل: فى أنّ العلم الثانى مؤثر أوْ لا؟.

الثانى: فى تفصيل السيّد الخوئى.

ص: ۲۹۲

المقام الأوّل

مقدّمةٌ:

إنّ الملاک فی منجّزیّه العلم الإجمالی للأطراف ماذا؟

إذا قام العلم الإجمالی علی وجود النجس فی الشّبهه المحصوره، فإنّه حجّه عقلیّه قائمه علی الجامع بین الطرفین، ولا یعقل أن یسری إلی الأطراف أنفسها، فتنجّز الأطراف لیس من جهه العلم، بل هو من جهه قاعده الإشتغال، وإنّما العلم سبب لجریان هذه القاعده، فتکون القاعده منجّزه للإجتناب عن کلّ طرفٍ، مقدّمةً للفراغ الیقینی.

والحاصل: إنّ المنجِّز للجامع هو العلم، وللأطراف هو قاعده الإشتغال الناشئه من العلم الإجمالی.

وبعد هذه المقدّمه نقول:

إنّه قد تسبّب العلم الإجمالی الأوّل لاشتغال الذمّه بالنسبه إلی الملاقی وطرفه، فکانت قاعده الإشتغال مقتضیه للإجتناب عن الطرف والملاقی حتی یحصل الفراغ، وحینئذٍ، لا یعقل أن یکون العلم الثانی مؤثّراً نفس الأثر فی الطرف، أی أنْ یوجب الإشتغال بالنسبه إلیه، لتحقّق الإشتغال بالعلم الإجمالی الأوّل، وإذا انتفی ذلک لعدم تعقّل الإشتغال مرّه أُخری، کان الأصل بالنسبه إلی الملاقی جاریاً بلا معارض.

لا یقال: العلم الإجمالی أفاد الإشتغال حدوثاً، لکنّ العلم الإجمالی الثانی یشارکه فی الإشتغال والتنجّز بقاءً، وما المانع من ذلک؟

لأنّا نقول: العلم الإجمالى الثانى متأخّر عن الأوّل بمناط العليّه والمعلوليّه، لأنّ العلم بنجاسه الملاقى أو الطرف، معلول للعلم بنجاسه الملاقى والطرف. ومع التقدّم والتأخّر _ وأنّه لا ينزل ذاك ولا يترقى هذا _ يستحيل أن يكونا شريكين فى التنجيز، لأنّ الإشتراك يتوقّف على كون الشيئين فى مرتبه واحده، بأنْ يكونا جزئين للعلّه الواحده، وإذا أثّر العلم الأوّل أثره، فلا يبقى مجالٌ لتأثير الثانى نفس الأثر. نظير ما إذا علم فى اللّيل بفوت إحدى الصّلاتين إمّا العصر وإمّا المغرب، فإنّ الذمّه مشغوله بإحداهما، لكنّ الإشتغال بالمغرب يقينى لكون الشك فى اللّيل، فتجرى فيها القاعده، ويكون الشك فى العصر بدويّاً.

المقام الثانى

توضيح التفصيل: إنّه لو حصل العلم الإجمالى بوجود النجس بين الإناءين فلاقى شىء أحدهما، فإنّ الملاقى محكوم بالطّهاره، لأنّ أصاله الطّهاره فى الطرفين يسقط بالمعارضه، وأيضاً يسقط بتبعهما أصاله الحلّ فى الطرفين، وتبقى أصاله الطّهاره فى الملاقى بلا معارض.

ولكنْ قد يكون العلم بين طرفين أحدهما الثوب والآخر الماء، فإذا لاقى الثوب شىء، فإنّ أصاله الطّهاره فى الثوب تتعارض مع أصاله الطّهاره فى الماء فيتساقطان، لكنْ فى طول هذا الأصل بالنسبه إلى الماء يوجد أصاله الإباحه، ولا يوجد هذا الأصل فى طول أصاله الطّهاره فى الثوب، فلو أُريد إجراء أصاله الطّهاره فى الملاقى، كان أصاله الإباحه فى الماء معارضاً له، وحينئذٍ، يجب الإجتناب عن الملاقى.

أقول:

إنّ مبنى هذا التفصيل هو: إنّ تنجيز العلم الإجمالى يدور دائماً مدار سقوط الأصل والقاعده فى الطرفين على أثر المعارضه وعدم وجود المرجّح لأحدهما على الآخر، وأمّا لو كان لأحد الأصلين مرجّح فإنّه سيجرى بلا معارض.

وفيما نحن فيه: قد سقط أصاله الطّهاره فى الطرفين للمعارضه وعدم المرجّح، لكنّ أصاله الإباحه فى الماء مشكوك فى سقوطها، ومع الشك تكون جاريةً. فلو علم بنجاسه الثوب أو الماء وجب الإجتناب عن الثوب فى الصّلاه وعن الماء فى الوضوء، لسقوط أصاله الطّهاره فيهما، ولكنّ شرب هذا الماء جائز لعدم المعارض لأصاله الإباحه.

وهذا المبنى مردود كما سيأتى.

هذا تمام الكلام فى الصّوره الأُولى.

الصّوره الثانيه وهى على ثلاثه أقسام

اشاره

ذكرها المحقّق الخراسانى:

الأوّل: أن يحصل العلم بنجاسه أحد الطرفين ثمّ تحصل ملاقاه الشيء الثالث مع أحدهما ويحصل العلم بها.

وهنا قد تحقّق بالعلم الإشتغالُ اليقينى ووجب الإجتناب عن الطرفين، ومع الإجتناب عن كليهما يحصل الفراغ اليقينى، وأمّا الملاقى فلا يجب الإجتناب عنه وإنْ كان بينه وبين الملاقى ملازمه فى الحكم، لأنّ العلم قد تعلّق بالطرفين لا أكثر،

وبالإجتناب عنهما يتحقّق الإمتثال.

الثانی: أن یحصل العلم بنجاسه أحد الطرفین، ثمّ تقع الملاقاه بین الشیء الثالث وأحدهما، ویحصل العلم بنجاسه الملاقی أو الطّرف.

وهنا یجب الإجتناب عن الملاقی والطّرف دون الملاقی، وإنْ کانت النجاسه فی الملاقی معلوله للملاقاه معه إنْ کان هو النّجس، ومع الإجتناب عنهما، یقع الشک فی التکلیف بالنسبه إلی الملاقی، ویجری الأصل فیه بلا معارض.

الثالث: أن یحصل الملاقاه لأحد الإناءین الموجود بینهما النجاسه، ثمّ یحصل العلم بالنجاسه والملاقاه.

وهنا ثلاثه أطراف، الملاقی والملاقی والطّرف، فإمّا النجس هو الملاقی والملاقی وإمّا هو الطّرف، فالثلاثه متعلَّق العلم. والمختار عنده هنا: وجوب الإجتناب عن الملاقی، خلافاً للشیخ ـ وتبعه المیرزا ـ إذْ قال بعدم وجوب الإجتناب عنه.

دلیل القول بعدم الإجتناب فی القسم الأوّل

واستدلّ للقول بعدم وجوب الإجتناب بأنّ: نجاسه الملاقی ووجوب الإجتناب عنه فی طول نجاسه الملاقی ووجوب الإجتناب عنه، لتخلّل الفاء، وهذه الطولیّه معناها کون الشک فی نجاسه الملاقی مسبّباً عن الشکّ فی نجاسه الملاقی، ومع فرض جریان الأصل فی المسبّب لا یکون الأصل جاریاً فی السّبب، ولمّا کان المفروض جریانه فی الملاقی لا یبقی الشک فی المسبّب.

ولکنّ الأصل ـ أصاله الطّهاره ـ لمّا جری فی الملاقی وتعارض مع الأصل

في الطرف وتساقطا، يتحقّق الشك في الملاقي من حيث الطّهاره والنجاسه، فتجري فيه أصاله الطّهاره، لوجود المقتضي ــ وهو الشك ــ وعدم المانع وهو الأصل في السّبب، فإنّه قد ارتفع بالتساقط مع أصل الطرف على أثر التعارض.

دليل القول بالاجتناب في القسم الأوّل

واستدلّ للقول بوجوب الإجتناب عن الملاقي بما حاصله: وجود المانع عن جريان الطّهاره في الملاقي، وإنْ كان المقتضي موجوداً. توضيحه:

إنّ جريان الأصل في الملاقي يتوقّف على وجود المقتضي وهو الشك، وعدم المانع وهو الأصل المعارض. أمّا المقتضي وهو الشك في طهاره الملاقي ونجاسته فموجود ولا يمكن نفيه. إنّما الكلام في المانع، فنقول:

صحيحٌ أنّ الأصل في الملاقي متأخّر عن الأصل في الملاقى، للسببيّه والمسبّبيّه فيما بينهما، ولكنّه مع الأصل في الطّرف في مرتبهٍ واحدهٍ، وحينئذٍ يتعارض هذان الأصلان، فيجب الإجتناب عن الملاقي. والوجه في كونهما في مرتبهٍ واحده هو عدم الملاك للتأخّر والتقدّم فيما بينهما(۱)، إذ ليس النجاسه في الطّرف سبباً للشك في نجاسه الملاقي، ولا هي موضوع للحكم بها فيه، فهما في مرتبهٍ وعرضٍ واحدٍ، فيكون العلم الإجمالي هو المانع عن جريان الأصل في الملاقي، وهو الأصل في الطرف.

---

۱ - ۱. ملاك التقدّم والتأخّر في المرتبه أحد أمرين: أحدهما: العلّيه والمعلوليّه أو السّببيّه والمسبّبيّه. والآخر: الموضوعيّه والمحموليّه.

وحاصل الکلام: إنّ الأصل فی الطرف کما یعارض الأصل فی الملاقی یعارض الأصل فی الملاقی لوحده المرتبه.

المناقشه والجواب

المناقشه:

ویناقش هذا الإستدلال بما حاصله: أنّ الأصل فی الطرف قد سقط بالمعارضه مع الأصل فی الملاقی، فکیف یعارض الأصل فی الملاقی، لأنّ السّاقط لا یعود؟

الجواب:

ویجاب: بأن حقیقه التعارض هو أنْ یکون المقتضی للجریان فی کلّ طرفٍ موجوداً، ویکون کلّ واحد منهما مانعاً عن جریان الآخر، لکنّ التعارض من أحکام الزمان لا ـ من أحکام المرتبه، والأصول فی الملاقی والملاقی والطرف وإنْ کانت مختلفهً فی المرتبه، لکنّها فی الزمان الواحد ولیس بینها تقدّم وتأخّر زمانی، وعلی هذا، فإنّه یوجد الشک فی طهاره ونجاسه الملاقی والطّرف، فالموضوع لجریان الأصل فیهما موجود، ولکنّ جریانه فی کلیهما یستلزم المخالفه القطعیّه، إذنْ، لا یجری لا فی هذا ولا ذاک، وهذا معنی التعارض.

إنّ التعارض هو عدم جریان الأصل فی الطرفین، للزوم المخالفه القطعیّه مع العلم الإجمالی، وهذا معنی سقوط الأصلین، ولیس معنی السقوط هو إنعدام الأصل، بل المقصود قصور الأصل عن الشمول للطرفین.

ص: ۲۹۸

ثمّ لمّا نلحظ الحاله فی الملاقی، نجد الموضوع ـ وهو الشک فی الطّهاره والنجاسه ـ موجوداً، وهو أیضاً موجود فی الطّرف بالوجدان، وإذا کان الموضوع موجوداً فی الطّرفین، یقع التعارض کذلک، لمانعیّه العلم الإجمالی، وإلّا تلزم المخالفه القطعیّه.

وتلخص: إندفاع الشّبهه وتمامیّه القول الثانی، وأنّ الأصل یسقط فی الأطراف الثلاثه.

ومن هنا یظهر ما فی کلام مصباح الأُصول، فإنّه قد اختار هذا القول هنا، وأنّ الأصل یسقط فی الملاقی والملاقی والطرف، ولکنّه فی دوران أمر النجاسه بین الماء والتراب قال بوجود الأصل الطّولی فی طرف الماء ـ وهو أصاله الإباحه ـ ووقوع المعارضه بین هذا الأصل وأصاله الطّهاره فی الملاقی. فإنّ الجمع بین القولین محال، إذ لا فرق بین المسألتین، فکیف یقول هنا بسقوط الأصل فی الثلاثه معاً، ویقول هناک بوجود الأصل الطّولی؟

وبعباره أُخری: إنْ کان اختلاف المرتبه مؤثّراً، ففی المسألتین، وإنْ لم یکن فکذلک. والتفصیل بلا وجه.

هذا تمام الکلام فی القسم الأوّل من الصّوره الثانیه، وهو ما إذا کان زمان المعلوم بالإجمال متّحداً مع زمان الملاقاه.

القسم الثانی من الصوره الثانیه، و فیه قولان

القسم الثانی من الصّوره الثانیه

أنْ یکون العلم بالنجاسه متأخّراً عن زمان حصول النجاسه والملاقاه، ولکنّ

الملاقاه متأخّره زماناً عن المعلوم بالإجمال وهو النجاسه. كأنْ علم يوم السّبت بتحقّق النجاسه فى أحد الإناءين فى يوم الخميس، ثمّ حصل الملاقاه يوم الجمعه بين الشىء الثالث وأحدهما.

وهنا قولان:

أحدهما: إنّ المتّبع هو العلم.

والثانى: إنّ المتّبع هو الواقع المعلوم بالإجمال.

بيان القول الأوّل

إنّ المعلوم هو نجاسه أحد الإناءين فى يوم الخميس، والعلم قد تحقّق فى يوم السبت، وهذا العلم يكون مؤثّراً بالنسبه إلى الملاقى والطّرف، وأمّا الملاقاه فقد حصلت فيما بعد، فالتكليف بالنسبه إلى الملاقى مشكوك فيه، فهو مجرى الطّهاره.

بيان القول الثانى

إنّ الأحكام الواقعيّه تابعه للواقع، ولا دخل للعلم والجهل فيها، بخلاف الأحكام الظاهريّه، فإنّ الموضوع فيها هو الجهل والشک، والأحكام العقليّه تدور مدار العلم وقيام الحجّه.

فظهر أنّ الحكم الشرعى على قسمين، والأحكام العقليّه تقابل الأحكام الشرعيّه. فهذه مقدّمه.

والمقدّمه الأُخرى هى: إنّ الحكم مطلقاً لا يتخلّف عن موضوعه، فلا يتقدّم عليه ولا يتأخّر عنه.

وعلى ما تقـدّم، فإنّ نجاسه الملاقى واقعاً تـدور مـدار الملاقاه، بلا دخل للعلم والجهل، فإنّ الملاقاه سـبب لنجاسه الملاقى، وهى حكم واقعى يترتّب على موضوعه ولا يتخلّف عنه، ونجاسه الملاقى متأخره عن المعلوم بالإجمال، وهو الملاقاه.

هذا بالنسبه إلى الحكم الواقعى.

وأمّا بالنسـبه إلى الحكم الظاهرى، فإنّ موضوعه الشك، والمفروض أنّه قبل يوم السّـبت لا شك بالنسبه إلى نجاسه أحد الإناءين والملاقاه، فلمّا علم يوم السّبت بنجاسه أحد الإناءين فى يوم الخميس، وبالملاقاه يوم الجمعه، حصل له ثلاثه شكوك تتعلّق بكلّ طرفٍ، فتحصّـل الحكم الظـاهرى فى يوم السـبت لتحقّق موضوعه وهو الشـك، ولمّـا كـان تحقّق الموضوع فى زمانٍ واحـدٍ، فإنّ الحكم يترتّب عليه، ويقع التعـارض بين الثلاثه ـ وإنْ كان زمان الملاقاه متأخّراً ـ لأنّ جريان قاعـده الطّهاره فى كلّ واحـدٍ دون الآخر ترجيح بلا مرجّح، فيكون الإجتناب عنها واجباً.

وأمّا الحكم العقلى، فهو التنجيز، لأنّ موضوعه ـ كما تقدّم ـ قيام الحجّه وهو العلم المفروض تحقّقه يوم السّبت.

والحاصـل: إنّ الحكم الظـاهرى الشـرعى والحكم العقلى لاـ يـدوران مـدار الواقع، بـل الأوّل يـدور مـدار الموضوع وهو الشك، والثانى يدور مدار الحجّه وهو العلم.

هذا، والسيّد الخوئى كان يقول هنا بجريان الأصل فى الملاقى، ثمّ عدل عن

ذلك فى الدوره الثانيه، لما ذكرنا فى وجه وجوب الإجتناب عنه، وحاصله: أنّ الحكم العقلى يدور مدار الحجّه لا الواقع.

وبما ذكرنا يظهر أنّ الحق هو القول الثانى.

الصّوره الثالثه

أن يكون العلم الإجمالى بنجاسه أحد الإناءين بعد الملاقاه وقبل العلم بالملاقاه.

وفيها قولان كذلك.

دليل وجوب الإجتناب

استدلّ للقول بوجوب الإجتناب عن الملاقى: بأنّ العلم الإجمالى مؤثر فى التنجيز والعلم منجّز حدوثاً وبقاءً ما دام موجوداً. وفيما نحن فيه: قد علم بنجاسه أحد الطّرفين قبل العلم بالملاقاه، فكان منجّزاً للطرفين، ولكنْ بعد العلم بالملاقاه يكون العلم متعلّقاً بثلاثه أطراف، فالعلم فى مرحله الحدوث كان ذا طرفين، وفى مرحله البقاء أصبح ذا ثلاثه أطراف فيكون منجّزاً بالنسبه إلى الملاقى كالطرفين.

والحاصل: لو علم بوقوع النجاسه إمّا فى الإناء الكبير أو الإناء الصّغير، ثمّ انقلب العلم إلى أنّ النجاسه إمّا فى الكبير وإمّا فى أحد الصغيرين، فإنّ مقتضى القاعده هو الأخذ بمنجّزيّه العلم الثانى.

واستدلّ للقول الثانى: بأن العلم الإجمالى بين الطرفين لمّا حَصَل، تحقّق التكليف، والمناط عنـد العقل هو العمل بالتكليف الـذى قامت عليه الحجّه، فبمجرّد قيامها ــ وهى هنا العلم ــ يتمّ التنجيز، وتخلّف التنجيز عن العلم محال، وقد تنجّز التكليف بالنسبه إلى الطرفين. وأمّـا الملاقاه، فلم يقم عليها العلم، وإنّما هى فى الواقع، وقـد تقـدّم سابقاً أنّه ليس الواقع هو الملاك للحكم العقلى ولا أثر له.

والحاصل: إنّ التكليف الذى حصل الإشـتغال به هو الإجتناب عن الطرفين فقط، والإشـتغال يستحيل إنفكاكه. ثمّ لمّا حصل العلم بالملاقاه، فإنّه لمّا كان بين الملاقى والملاقى سببيّه، فلابدّ من أنْ يكون الملاقى نجساً، وبذلك يكون متعلّق هذا العلم ذا أطراف ثلاثه، لكن هذا العلم الثانى يسـتحيل أنْ يكون منجّزاً بالنسبه إلى الملاقى، بأنْ يكون طرفاً للإناء الكبير، لأنّ الإناء الكبير قد تنجّز العلم بالنسبه إليه وحَصَل الإشتغال بوجوب الإمتثال فيه، والمتنجّز لا يتنجّز ثانياً، فيبقى الأصل فى الملاقى بلا طرفٍ.

والحاصـل: إنّه وإنْ تعـدّد العلم فتعـدّدت الحجّه، لكنّ الإشـتغال لاـ يتعـدّد، فلاـ يجب الإجتنـاب عن الملاـقى، لأنّ الإجتناب عن الطّرف ــ وهو الإناء الكبير ــ قد وجب بالعلم الأوّل، فيبقى الأصل فى الملاقى بلا طرفٍ.

هذا تمام الكلام فى دوران الأمر بين المتباينين.

ويقع الكلام فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر.

ص: ٣٠٣

دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر

اشاره

ص: ۳۰۵

لو شک فی المکلّف به، ودار الأمر بین أمرین یمکن الإجتماع بینهما فی الوجود، کما لو علم بوجوب الصّلاه، وتردّدت بین أن تکون ذات عشره أجزاء أو أحد عشر جزءً، فما هو التکلیف والوظیفه الشرعیّه؟

الفرق بین دوران الأمر بین المتباینین والأقلّ والأکثر

فظهر الفرق بین دوران الأمر بین المتباینین وبین الأقلّ والأکثر، وأنّه یمکن الإحتیاط فی الأقلّ والأکثر، دون المتباینین إلّا بالإتیان بکلا الطرفین مثل القصر والإتمام.

هذا من حیث الکبری.

نظریه العراقی والکلام حولها

وأمّا الصّغری، فقد ألحق المحقّق العراقی[1] دوران الأمر بین الطبیعی والحصّه بدوران الأمر بین المتباینین، والوجه فی ذلک هو: أنّ الطبیعی یقبل

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۳۷۳.

الإنطباق على الحصّه، كانطباق الإنسان على زيد وغير زيد.

والتحقيق أنّه ملحق بـدوران الأـمر بين الأقلّ والأكثر، وذلك، لأنّ المناط فى الأقلّ والأكثر أن يكون الأقلّ لا بشـرط بالنسبه إلى حـدّ الأقليّه وحـدّ الأكثريّه، فلو كان الأكثر مقيّـداً بحـدّ الأقليّه، تقيّـدت الطبيعه بالأقلّ وأصـبح الأقلّ مبايناً للأكثر، وهكذا لو تقيّد الأقلّ بقيد الأقليّه.

إنّ حقيقه دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر هو: دورانه بين العشـره الأجزاء لا بقيدٍ عن الأكثر، والعشـره مقيّدهً بالحاديعشـر، وحينئذٍ، ينطبق أحدهما على الآخر. وعليه فيرد على المحقّق العراقى:

النقض، بـأنّكم تقولون فى البسـيط المقول بالتشـكيك إذا تعلّق به التكليف كالأـعراض من البيـاض ونحوه، بـأنّه من قبيـل الأـقلّ والأـكثر، فلو تعلّق التكليف بالبيـاض وشُـك بـأنّ المطلوب عباره عن البياض لا بشـرط أو بشـرط الشـدّه، كان من الأقلّ والأكثر، فعلى القول بالإشتغال وجب الإمتثال بالبياض المقيَّد بالشديد، وعلى القول بالبراءه كفى الإتيان بالطبيعه اللّابشرط، وكذا الأمر فى الإجتهاد والعداله والتقوى ونحو ذلك مما يقبل الشدّه والضّعف.

ومـا الفرق بين البيـاض والإنسان، فإن وزان طبيعه الإنسان بما هى طبيعه، وزان البياض بما هو بياض، ووزان الإنسان مقيّـداً بكونه زيداً وزان البياض مقيّداً بالشدّه.

والحـلّ، وهـو مـا أشـرنا من أنّ الملاـك فى الأقـلّ والأـكثر هـو أن نشـكّ فى كيفيّه التكليف فى مرحله لحـاظ المولى لموضوع تكليفه، بأنْ يتردّد بين طرفين قد أُخذ

ص: ٣٠٨

الموضوع فی أحدهما مع خصوصیّهٍ بنحو البشرط بها، وفی الآخر بنحو اللّابشرط بالنسبه إلیها، کمثال دوران أمر الصّلاه بین العشره أجزاء لا بشرط عن السّوره والعشره أجزاء بشرط السّوره، ودوران الأمر بین إکرام الإنسان لا بشرط عن خصوصیّه الزیدیّه وإکرامه بشرط تلک الخصوصیّه. وهکذا فی مثال البیاض والإجتهاد ونحوهما، فإنّ «الإنسان» و«البیاض» وغیرهما یقبل الإنطباق علی الخصوصیّه، وکلّما کان من هذا القبیل فهو من دوران الأمر بین الأقلّ والأکثر.

نظریه المحقّق صاحب الحاشیه والکلام حولها

وقال المحقّق صاحب الحاشیه(۱): بأن الأقلّ والأکثر یندرج تحت کبری المتباینین.

والوجه فی ذلک هو:

إنّ أقسام إعتبار الماهیّه متقابلات متباینات، فإنّ الماهیّه _ بقطع النظر عن اللّابشرط المقسمی الجامع بین الأقسام _ قد تعتبر بشرط لا، وقد تعتبر بشرط شیء، وقد تعتبر لا بشرط وهو القسمی، وهذه الإعتبارات متقابله. فکما أنّ النسبه بین البشرط شیء وبشرط لا ـ هی التباین، کما فی القصر والإتمام، حیث أنّ الأوّل بشرط لا ـ عن الرکعتین والثانی بشرط، کذلک النسبه بین اللّابشرط والبشرط، لأنّ اللّابشرط الأقلّ یلحظ بنحو الإطلاق عن الزیاده، والإطلاق والتقیید بالزیاده متباینان.

۱- ۱. هدایه المسترشدین: ۱۷۵ _ ۱۷۶.

وحاصل هذا الإشكال هو الإحتياط فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر وبطلان البراءه.

الجواب:

ويتوقّف الجواب عن هذه النظريّه على فهم حقيقه الإطلاق، وأنّ الإطلاق يكون فى لحاظ المولى أو فى متعلّق الحكم؟

لا شك فى أنّ المولى غير مهملٍ لخصوصيّات موضوع الحكم، لأنّها إمّا دخيله فى الغرض وإمّا غير دخيله، وعلى كلّ حالٍ، فإنّ الخصوصيّات ملحوظه له، فإمّا يعتبرها لدخلها فى الغرض، وإمّا هى غير دخيله فيرفضها. والنتيجه هى: إنّ التقيّد يدخل تحت الطلب، وأمّا الإطلاق ليس بداخلٍ.

توضيح ذلك: تارهً: يكون خصوصيّه الإيمان فى الرقبه دخيله فى الغرض، فهنا يكون الملحوظ تقيّد الرقبه، ويتعلّق الحكم بالرقبه مع التقييد بها، فيقول: أعتق رقبه مؤمنهً، وأُخرى: لا يكون لوجود الإيمان وعدمه دخل فى الغرض من الحكم، فهو يلحظ ذلك فى مقام الجعل ولا يأخذ شيئاً منهما، وهذا هو الإطلاق فى مرحله الجعل.

وعلى الجمله، فإنّ الحاكم فى مقام الجعل غير مهملٍ للخصوصيّات، فإمّا الدخل وإمّا عدمه، فعلى الأوّل: يكون التقيّد داخلاً تحت الطلب فيقول أعتق رقبهً مؤمنهً، وعلى الثانى: لا يدخل فيقول: أعتق رقبهً، فالإطلاق يرجع إلى مقام الجعل لا إلى مقام متعلّق الحكم، والتقييد يرجع إلى متعلّق الحكم.

وعليه، فإنّ التباين يكون فى مرحله اللّحاظ، لأنّ الذات ــ وهى الرّقبه ــ

دخلت تحت الحکم، وهی إمّا مع الإیمان وإمّا لا، فهی موجوده مع الإیمان والکفر، فکان التباین بین البشرط واللّابشرط فی مرحله اللّحاظ، وکلّ منهما قسیم للآخر.

وأمّا بالنسبه إلی متعلّق الحکم، فقد عرفت أنّ الإطلاق خارج عن المتعلّق، لأنّ متعلّق الحکم هو نفس الذات، والذات تتّحد مع جمیع الخصوصیّات ولا تباین.

فظهر وقوع الخلط عند المحقّق صاحب الحاشیه، بین مقام اللّحاظ ومقام الجعل والإعتبار، ولا تباین فی مقام الجعل، ومن المعلوم أنّ البحث فی أنّ المورد مجری البراءه أو الإشتغال یتعلّق بمقام الجعل والتکلیف لا بمقام اللّحاظ.

مقدّمتان

۱ــ فی تقسیم الأقلّ والأکثر

إنّ الأقلّ والأکثر علی قسمین، الإرتباطیان والإستقلالیان، والکلام الآن فی الإرتباطیین.

قالوا: والفرق بینهما هو: وحده الغرض فی الأوّل وتعدّده فی الثانی، مثال الأوّل: دوران أمر الواجب بین العشره أجزاء والأحدعشر جزءً، ومثال الثانی: دوران الأمر فی الإکرام بین العشره عالم والأحدعشر عالماً، فالغرض هناک واحد وهنا متعدّد.

وهذا بناءً علی تبعیّه الأحکام للملاکات، وأنّ الملاکات فی المتعلّقات، تامٌ

كما لا يخفى، وأمّا على مبنى المنكرين للتبعيّه، وعلى مبنى أنّ الملاك فى نفس الأمر والنهى، فلا يتم.

فالصّحيح فى التفريق بين القسمين أن يقال: بأنّ المتعلّق فى الأقلّ والأكثر الإستقلاليين متعدّد وفى الإرتباطيين واحد، فالإطاعه والمعصيه تتعدّد فى الأوّل دون الثانى، وهذا يتم على جميع المسالك.

٢_ هل البحث كبروى أو صغروى؟

هل البحث فى المقام كبروى أو صغروى؟ موضوعى أو حكمى؟

عندنا كبرى: «الشكّ فى التكليف مجرى البراءه» وكبرى «الشك فى المكلّف به مجرى الإحتياط». والبحث فى «الأقلّ والأكثر» الإرتباطيين يدور مدار البحث عن أنّ الشك هو فى التكليف حتى تجرى البراءه، أو فى المكلّف به حتى يجرى الإشتغال؟

الأقوال فى الأقل والأكثر الإرتباطيين

واختلفت الأعاظم فى المسأله على ثلاثه أقوال:

١_ البراءه عقلاً ونقلاً.

٢_ الإحتياط عقلاً ونقلاً.

٣_ التفصيل بين حكم العقل وحكم الشرع.

ص: ٣١٢

أدلّه القول بالبراءه

اشاره

طريق الشيخ

ويستفاد من كلام الشيخ(١) للقول الأوّل وجهان:

الوجه الأوّل:

اشاره

إنحلال العلم الإجمالی إلى العلم التفصيلی بالنسبه إلى الأقلّ والشک البدوی بالنسبه إلى الأكثر.

توضيح ذلک:

إنّ موارد دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر على قسمين، أحدهما: الدوران بين الأجزاء الخارجيّه، وهو المتعدّد وجوداً فی الخارج كأجزاء الصّلاه. والثانی: الدوران فی الأجزاء التحليليّه، وهو ما ليس له وجود فی الخارج. كما لو علم إجمالاً بتعلّق التكليف بالعمل لا بشرط عن التقيّد بالترتيب أو بشرط الترتيب، فالأقلّ والأكثر الإرتباطی على قسمين، والكلام فعلًا فی القسم الأوّل.

فإذا وقع الشک فی أنّ الواجب هو الصّلاه لا بشرط عن السّوره أو بشرط السّوره، يقول الشيخ بالبراءه عن السّوره، لأنّ الأقلّ معلوم وجوبه تفصيلاً، وهذا العلم بيانٌ، والأكثر مشكوک وجوبه فلا بيان بالنسبه إليه، فتجرى قاعده قبح العقاب بلا بيان.

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ٣١٨.

وهـذا هو الإنحلال العقلى. وذلك لأنّا نعلم بوجوبٍ نفسىّ مردّد بين الطرفين، مثلًا: لا نـدرى هل الواجب النفسى الصّلاه ذات الأجزاء العشره أو الأحدعشر جزءً، فالعلم موجود والمتعلّق مردّد، لكنّ هذه الشّبهه تنحلّ بعلمٍ آخر، حيث يرتفع الترديد فى المتعلّق، بل يعلم تفصيلًا بأنّه هو الأقلّ، لكنْ مع الجهل بأنّه بشرط الأكثر أو لا بشرطٍ عنه، فكان هو الواجب إمّا نفساً، إن كان فى الواقع عشره أجزاء، وإمّا غيريّاً إن كان فى الواقع أحدعشر جزءً. فإذن يحصل العلم تفصيلًا بوجوب الأقلّ، وإنْ تردّد وجه الوجوب. وحينئذ، فالبيان بالنسبه إلى الأقلّ قائم، وأمّا الأكثر فمشكوك وجوبه.

هذا، ويمكن أنْ يكون كلام الشيخ ناظراً إلى رأى المحقّق صاحب الحاشيه القائل بأنّه ليس فى الأقلّ والأكثر الإرتباطيين طرفٌ متيقّن الوجوب، لأنّه إن كان الأكثر هو الواجب، فالأقلّ بحدّ الأقليّه ليس بواجب أصلًا.

يقول الشيخ: بأنّ الأقلّ هو الواجب على كلّ تقدير، أى سواء كان وجوبه نفسيّاً أو غيريّاً.

إشكال المحقّق الخراسانى ببرهانين

قال(۱): الإنحلال فالبراءه محال، ببرهانين أحدهما: برهان الخلف، والآخر برهان إستلزام وجود الشىء لعدمه.

۱- ۱. كفايه الأصول: ۳۶۴.

بيان البرهان الأوّل

لقـد علمنـا بإشـتغال الـذمّه إمّا بالأقلّ أو الأكثر، فالأكثر طرفٌ للإشـتغال العقلى، فإن ارتفع احتمال الإشـتغال بالأكثر حصل العلم التفصيلى بوجوب الأقـلّ على أى تقـدير. ومعنى ذلك أن يكون التكليف بالنسـبه إلى الأقلّ منجّزاً، سواءً تعلّق بالأقل أو بالأكثر، لكنّ تنجّز التكليف بالنسـبه إلى الأقـلّ على كـلّ تقـدير يتوقّف على تنجّزه إنْ كـان متعلّقاً بالأكثر، إذ يكون وجوب الأقلّ غيريّاً، وإنّمـا يكون وجوبه كـذلك إن كان وجوب الأكثر نفسيّاً. فكان تعلّق التكليف بالأقلّ على أى تقـدير متوقّفاً على تنجّزه بالنسـبه إلى الأكثر، لكنّ فرض إنحلال العلم وإجراء البراءه عن الأكثر يستلزم الخلف.

وعلى الجمله: الإنحلال يتوقّف على تنجّز التكليف فى الأقلّ على كلّ تقـدير، فيتوقّف على تنجّزه بالنسـبه إلى الأكثر، ومع تنجّزه بالنسبه إلى الأكثر، كيف تجرى البراءه بالنسبه إلى الأكثر، لأنّ ما فرض منجّزاً لا يكون غير منجّز وإلّا يلزم الخلف؟

بيان البرهان الثانى

إنّ الإنحلال هو الإشـتغال بالأقلّ والبراءه عن الأكثر، لكنّه فى ما نحن فيه يتوقّف على تنجّز التكليف بالأقلّ على كلّ تقـدير كما تقـدّم. لكن تنجّزه بناءً على كون وجوب الأقلّ غيريّاً، يتوقّف على كون الوجوب فى الأكثر ـ وهو ذو المقـدّمه ـ منجّزاً، وإلّا لم يكن منجَّزاً، لأنّ وجوب المقدّمه ناشئ من وجوب ذى المقدّمه.

ص: ٣١٥

وعلی الجمله: إنّه یکون الإنحلال متوقّفاً علی تنجز التکلیف بالأقلّ علی کلّ تقدیر، وتنجّزه فیه علی تقدیر الغیریّه متوقّف علی تنجّزه فی الأکثر، ونتیجه ذلک أنّه یلزم من الإنحلال ــ والبراءه عن الأکثر ــ عدم الإنحلال وتنجّز الأکثر. فکان الإنحلال مستلزماً لعدم الإنحلال، والبراءه عن الأکثر مستلزمه لعدم البراءه عنه، وهذا هو المقصود هنا من لزوم عدم الشیء من وجوده.

جواب السیّد الخوئی عن کلا البرهانین

وقال المحقّق الخوئی: إنّ ملاک الإستحاله فی البرهانین واحد وهو: إنّ الإنحلال یتوقّف علی تنجز التکلیف علی کلّ تقدیر، ومعه لا تنجّز بالنسبه إلی الأکثر، فیلزم الخلف، ومن فرض وجود الإنحلال عدمه.

والجواب عن کلیهما کلمه واحده(۱) وهی:

إنّ الإنحلال لا یتوقّف علی تنجّز التکلیف علی تقدیری تعلّقه بالأقل وتعلّقه بالأکثر، بل الإنحلال وتنجّز التکلیف بالنسبه إلی الأکثر متنافیان لا یجتمعان، فکیف یکون متوقّفاً علیه؟ بل الإنحلال مبنی علی العلم بوجوب ذات الأقلّ علی کلّ تقدیر، أی علی تقدیر وجوب الأقلّ فی الواقع بنحو الإطلاق وعلی تقدیر وجوبه فی الواقع بنحو التقیید، فذات الأقلّ معلوم الوجوب، إنّما الشک فی الإطلاق والتقیید، وحیث أنّ الإطلاق لا یکون مجری للأصل فی نفسه علی ما تقدّم بیانه، فیجری الأصل فی التقیید بلا معارض، وینحلّ العلم الإجمالی

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۳۱.

لا محاله. وهذا واضح لا غبار عليه، فلا يكون مستلزماً للخلف، ولا وجود الإنحلال مستلزماً لعدمه. وإنّما نشأت هذه المغالطه من أخذ التنجّز على كلّ تقدير شرطاً للإنحلال. وهذا ليس مراد القائل بالبراءه. انتهى.

وعلى الجمله:

إنّه لا يتوقّف الإنحلال على تنجز التكليف بالنسبه إلى الأقلّ على كلّ تقدير، وإنّما يتوقّف على العلم بالتكليف فيه على كلّ تقدير، وهذا العلم حاصل، وبه يتمّ الإنحلال، وإذا حصل الإنحلال تنجّز التكليف بالنسبه إلى الأقل. فكان التنجّز متوقّفاً على الإنحلال لا الإنحلال على التنجّز.

المناقشه

أجاب الأُستاذ:

أوّلًا: إنّ حقيقه الإنحلال هى تعيّن الإشتغال فى طرفٍ بعد أنْ كان مردّداً بين الطرفين بمقتضى العلم الإجمالى، كأن تقوم البيّنه ـ مثلاً ـ على وجود النجاسه فى هذا الطرف، فإنّه لا يبقى العلم الإجمالى بل ينحلّ بالإنحلال الحكمى، أى يتعيّن وجوب الإجتناب والإشتغال بهذا الكلام فى الطرف الذى قامت عليه البيّنه، ويرتفع أثر العلم وهو الإشتغال عن الطرف الآخر.

وكذلك الحال فى الإنحلال الحقيقى.

وعلى الجمله، فإنّ الإنحلال مطلقاً هو تعيّن الإشتغال فى طرفٍ بعد تردّده بمقتضى العلم بينه وبين الطرف الآخر.

وإذا كـان هـذا حقيقه الإنحلال، فإنّه يرد الإشـكال بأنّ تنجّز التكليف فى الأقلّ ـ بناءً على الوجوب الغيرى ـ يتوقّف على تنجّزه فى الأـكثر، وإذا كـان التكليف فى الأـكثر منجّزاً، فـإنّ إجراء الـبراءه عنه خلف، ويلزم من إنحلاـل العلم وإجراء الـبراءه فيه عـدم إنحلال العلم.

وثانيـاً: مـا هو المنجِّز لأصـل الوجوب؟ إنّ العلم الإجمالى مردّد بين الأقلّ والأكثر، والعلم التفصـيلى قـد تعلّق بالأقل، ولكنّه مردّد بين النفسى والغيرى، فلا منجّز للتكليف أصلًا، لأنّ المفروض إنحلال العلم الإجمالى وعدم بقائه حتى يكون منجّزاً.

الإشكال الثانى على إستدلال الشيخ

وأشـكل على الشيخ أيضاً: بأنّ إتّصاف الأجزاء بالوجوب الغيرى غير ثابت بل الثابت خلافه، لأنّ الوجوب ناشئ من توقّف وجودٍ على وجودٍ آخر، وليس وجود المركب غير وجود الأجزاء، بل وجوده عين وجودها، والفرق بينهما باللّحاظ والإعتبار فقط.

وأيضاً: لو أنكرنا الوجوب الغيرى للمقدّمه، بطل إستدلال الشيخ.

وأيضـاً: لابـدّ من الإـلتزام بـأنّ العلم التفصـيلى الجـامع بين الوجـوب النفسـى والغيرى يوجب إنحلاـل العلم الإجمـالى بـالوجوب النفسى. وبعباره أُخرى: أن ينحلّ العلم الإجمالى الأوّل بالعلم التفصيلى، وكيف يمكن ذلك؟

ثمّ إنّ اتّصاف الأجزاء بالوجوب الغيرى، يتوقّف على أن تكون الأجزاء

ص: ٣١٨

مقدّمةً لتحقّق الكلّ، ولولا ذلک لم يتّصف الجزء بالوجوب الغيری. وهذه المقدميّه متوقّفه علی أمرين:

أن يکون بين الأجزاء والکلّ إثنينيّه وغيريّه، فلو کانت الأجزاء عين الکلّ لم تکن واجبةً بالوجوب الغيری.

أقول:

قال الأُستاذ: والحق هو التعدّد والإثنينيّه، لأنّ الأجزاء ليست عين الکلّ بل الأجزاء لا بشرط إلی الإنضمام، والکلّ بشرط الإنضمام، فهما متغايران، غير أنّ هذا التعدّد ليس فی الوجود، لأنّ الذات المقيّده ليست فی الوجود منحازه عن القيد، بل أنّهما متعدّدان فی اللّحاظ.

وأمّا مقدميّه الأجزاء للکلّ، فقد قسّم جمهور الفقهاء والأصوليين المقدّمه إلی المقدّمه الداخليّه والمقدّمه الخارجيّه، وقد جعلوا الداخليّه هی الأجزاء.

وما هو ملاک المقدّميّه؟

إنّ «المقدميّه» عباره عن کون الشیء «موقوفاً عليه»، وکلّ ما کان موقوفاً عليه فهو متقدّم علی الموقوف رتبةً، والنسبه هی نسبه العلّه إلی المعلول ولو بالعليّه الناقصه. هذا أوّلاً.

وثانياً: إن تخلّل الفاء دليلٌ علی الإثنينيّه والتقدّم والتأخّر الرتبی، فيصح القول: تحقّقت الأجزاء فتحقّق الکلّ، ولا يصح أن يقال: تحقّق الکلّ فتحقّقت الأجزاء. فالکلّ متفرّع علی الأجزاء ولا عکس، ويشهد بذلک إمکان وجود المقدّمه وعدم وجود ذی المقدّمه، بأن يوجد الجزء ولا يوجد الکلّ.

ص: ۳۱۹

فثبت الإثنينيّه والمقدميّه.

وهل يتعلّق الوجوب الغيرى بالأجزاء؟

يقول الشيخ: بأنّ الجزء لا يقبل ذلك، للزوم اللّغويّه، لأنّ المفروض أن الكلّ متّصف بالوجوب كالصّلاه مثلاً، فلا معنى بعد وجوب الصّلاه لجعل الوجوب للسّوره والركوع والسّجود.

فالتعدّد والإثنينيّه بين الأجزاء والكلّ موجود، والأجزاء قابلهٌ لأنْ تكون مقدّمه للكلّ، لكنّ الأجزاء لا تكون واجبهً بالوجوب الغيرى، للزوم اللّغويّه عند الشيخ قدّس سرّه.

وعلى هذا يسقط هذا الوجه الذى ذكره الشيخ.

هكذا أفاد دام بقاه، وفى بعض مواضعه تأمّل.

التحقيق فى المقام

إنّ الوجه الذى ذكره الشيخ كان متوقّفاً على تماميّه أربعه أُمور:

١ــ أنْ تكون الأجزاء مقدّمه للكلّ، حتى تصلح لعروض الوجوب الغيرى عليها.

٢ــ تماميّه كبرى الوجوب الغيرى للمقدّمه، فلو قلنا بعدم وجود الملازمه بين وجوب المقدّمه ووجوب ذى المقدّمه، انتفى الوجوب الغيرى للمقدّمه.

٣ــ قابليّه الأجزاء ــ بعد تماميّه المقدّميّه ــ للإتصاف بالوجوب الغيرى.

۴ــ أن يكون العلم بالوجوب النفسى المردّد بين الأقلّ والأكثر قابلاً

للإنحلال بالعلم التفصيلی بالوجوب المردّد بين النفسی والغيری.

أمّا الأمر الأوّل: فمبنیّ علی أن تكون المقدميّه صادقةً لوجود التقدّم والتأخّر بين الموقوف والموقوف عليه، بأنْ يكون الكلّ متوقّفاً علی الأجزاء وهو متأخّر عنها، ومن هنا قسّموا المقدّمه إلی الداخليّه والخارجيّه.

وأمّا الأمر الثانی، فقد قرّرنا ـ فی بحث مقدّمه الواجب ـ أنْ ليس هناك وجوبان أحدهما للمقدّمه والآخر لذی المقدّمه، بل إنّ الشوق إلی ذی المقدّمه يلازم الشوق بالنسبه إلی المقدّمه، وإذا أُمر بذی المقدّمه، فإنّ هذا الأمر يكون داعياً للمكلّف لإيجاد المقدّمه التی يتوقّف عليها.

وبالجمله، فإنّ الأمر المتعلّق بذی المقدّمه كاف للإنبعاث إلی المقدّمه ولا حاجه إلی أمرٍ آخر.

هذا من حيث الكبری.

وأمّا من حيث الصغری، وهو الأمر الثالث، فإنّ الملازمه المذكوره إنّما تكون بين المقدّمه وذی المقدّمه الموجودين بوجودين، وأمّا إذا كانا موجودين بوجودٍ واحدٍ فلا تتحقّق الكبری ... والمفروض أنّ الأجزاء والكلّ وجودهما واحد، فلو وجبت الأجزاء ـ مع وجوب الكلّ ـ لزم اجتماع المثلين، لأنّه وإن كان الوجوب إعتباريّاً ولا مانع من اجتماع الإعتبارين، لكنّ كلّ اعتبارٍ فإنّه ناشئ عن الإراده، وإذا كان الوجود واحداً لزم اجتماع الإرادتين علی المراد الواحد. وأيضاً: يلزم تعدّد الإنبعاث مع كون المبعوث إليه واحداً.

وأمّا الأمر الرابع، فإنّه لا يعقل الإنحلال فی محلّ الكلام، لاختلاف متعلّق

العلمين، فالعلم الأوّل متعلّق بوجوبٍ نفسى، والعلم الثانى مردّد بين النفسى والغيرى.

وتلخّص عدم تماميّه الوجه الأوّل.

وكذلك لا يتمّ الوجه الأوّل بناءً على وجوب المقدّمه بالوجوب العقلى لا الشرعى، كما فى كلام صاحب الكفايه إذ قال: «شرعاً أو عقلاً»، سواء كان وجوب المقدّمه عقلاً ـ بمعنى درك العقل أو حكمه ـ على الخلاف ـ كما فى إستحقاق العقاب على مخالفه ما قامت عليه الحجّه، أو كان بمعنى اللاّبديّه العقليّه، فإنّه إذا فرض مطلوبيه ذيالمقدّمه فلابدّ من الإتيان بالمقدّمه عقلاً.

والوجه فى ذلك هو: إنّه مع جريان البراءه شرعاً وعقلاً فى ذيالمقدّمه، لا معنى لوجوب المقدّمه بالوجوب العقلى بأىّ معنى، لأنّ الجمع بين لزوم الإتيان بالمقدّمه والبراءه عقلاً وشرعاً عن ذيالمقدّمه يستلزم الخلف. وأيضاً: يستلزم عدم الإنحلال من وجوب الإنحلال.

فالوجه الأوّل ساقط على كلّ تقدير.

الوجه الثانى:

اشاره

المستفاد من كلام الشيخ كذلك:

إنّ الأقلّ واجب يقيناً بالوجوب النفسى الجامع بين الوجوب الإستقلالى والوجوب الضمنى، إذ لو كان الواجب فى الواقع هو الأقلّ كان الأقلّ واجباً بالوجوب الإستقلالى، وإن كان الواجب كذلك هو الأكثر، كان الأقلّ واجباً

بالوجوب الضـمنى، لأنّ التكليف بالمركب ينحلّ إلى تكاليف متعـدّده بالنسـبه إلى كلّ واحدٍ من الأجزاء مشـروطاً بلحوق التالى للسّابق.

وعليه، فـإنّه يكون التكليف بالنسـبه إلى الأقـلّ معلومـاً، والعقـاب على تركه ثابتـاً لقيـام الحجّه عليه، وأمّا بالنسـبه إلى الأكثر، فهو مشكوك فيه والعقاب عليه بلا بيان، فتجرى البراءه العقليّه.

وتلخّص: أنّ وجوب الأقلّ ليس غيريّاً حتى يرد ما ورد، بل هو نفسى على تقدير الإستقلاليّه أو الضمنيّه، وهذا التردّد غير مضر.

توضيح السيّد الخوئى

وقد أوضـحه فى مصباح الأصول(١): بـأنّ محـلّ الكلاـم فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر إنّما هو إذا كان الأقل متعلّقاً للتكليف بنحو اللّابشرط القسمى، بمعنى أنّه لو علم بوجوب الأقلّ لم يكن الإتيان بالأكثر مضرّاً، بخلاف ما لو كان الأقلّ مأخوذاً على نحو البشرط لا عن الأكثر، فإنّه يكون من دوران الأمر بين المتباينين، وهذا هو الميزان فى الفرق بين المسألتين.

وعليه، فلو دار الأـمر بين الأقـلّ والأـكثر، كـان ذات الأقـلّ معلوم الوجوب، غير أنّه يشـك فى أنّ الأقـلّ مأخوذ بنحو الإطلاق عن الأـكثر ــ أى اللّابشـرط ــ أو بنحو التقييـد به ــ أى البشـرط ــ فيكون الأقلّ واجباً على كلّ تقـديرٍ، ولا معنى لجريان الأصل فيه لعدم الشك، بل الشك فى تقيّده بالأكثر، فتجرى البراءه عنه.

١- ١. مصباح الأصول: ۴٢٩.

قال: وقد ذكرنا مراراً أنّ تنجيز العلم الإجمالى موقوف على تعارض الأصول فى أطرافه وتساقطها، وأنّه لو لم يجر الأصل فى أحد الطرفين فى نفسه فلا مانع من جريانه فى الطرف الآخر، فلا يكون العلم الإجمالى منجّزاً. وما نحن فيه من هذا القبيل، لما عرفت من أنّ الإطلاق توسعه على المكلّف فلا تجرى فيه البراءه. فتكون جاريةً فى طرف التقييد بلا معارض.

المناقشه

قال الأُستاذ: إنّ ما ذكر فى تقريب هذا الوجه، إنّما يتمّ فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر فى الأجزاء التحليليّه، كالشك فى وجوب الصّلاه مطلقاً أو مقيّداً بالطّهاره.

لكنّ الكلام فى الأجزاء الخارجيّه، فإن كان كلّ جزءٍ مشروطاً بالجزء الآخر، كأنْ يكون التكبير مشروطاً بالقراءه بنحو الشرط المتأخّر، والقراءه مشروطه بالركوع كذلك، فكان كلّ جزء مضيّقاً ومقيّداً بالآخر، تمّ ما ذكر، لأنّ لازم الأمر وجوب كلّ واحدٍ من الأجزاء.

لكنّ الكلام فى كيفيّه إعتبار الشارع، فهل وجب كلّ جزءٍ من أجزاء الصّلاه مشروطاً بالجزء اللّاحق له بنحو الشرط المتأخّر؟

إنّه إنْ كان كذلك ــ بأن يوخذ الشّرط شرعاً على نحو أنْ يكون وجوب التكبير مقيّداً بلحوق القراءه، ووجوب القراءه مقيّداً بسبق التكبير، فكلّ جزءٍ سابقٍ شرط مقدّم بالنسبه إلى الجزء اللّاحق، وكلّ جزءٍ لاحق شرط متأخّر للجزء السّابق ــ يلزم المحال.

توضیح ذلک:

إنّ کلّ شرطٍ فهو متقدّم عقلاً ـ علی المشروط فی الرتبه ـ وإنْ کان بحسب الوجود الخارجی متأخّراً عنه ـ ، لأنّ الشرط جزء للعلّه، وکلّ علّه فهی مقدّمه علی المعلول. وعلیه، فإذا کان مجیء الجزء اللاّحق شرطاً لوجوب الجزء السّابق، فإنّ سبق الجزء السّابق شرطٌ لوجوب الجزء اللاّحق، فیجتمع التقدّم والتأخّر فی کلّ جزءٍ، واجتماع المتقابلین فی الشیء الواحد محال.

فظهر أنّ إشتراط کلّ جزءٍ بآخر شرعاً محال ثبوتاً.

فإنْ قیل: إنّه لابدّ من الإلتزام بالإشتراط، لأنّ الإهمال محال، والإطلاق منتف، فلابدّ من الإشتراط.

قلنا: فرق بین الإشتراط بمعنی التضییق القهری، والإشتراط الشرعی، وهنا التضییق موجود قهراً، لأنّ التکلیف بالکلّ یوجد التضییق فی کلّ جزءٍ بالنسبه إلی الآخر، ولا حاجه إلی الإشتراط من الشارع، وحینئذٍ، فلا تقدّم وتأخّر فیما بینها طبعاً، بل کلّها فی عرضٍ واحدٍ فی الوجوب، ویتقدّم الواحد علی الآخر زماناً.

هذا کلّه ثبوتاً.

وأمّا إثباتاً، فإنّ إشتراط أفراد الأجزاء بعضها ببعضٍ شرعاً بعد أنْ تعلّق الأمر بالکلّ، لغوٌ، لأنّ الأمر بالکلّ یستلزم تقیّد الأجزاء بعضها ببعضٍ، فلا حاجه إلی إعتبار التقیّد والإشتراط فی الأجزاء. نعم، فی مثل الموالاه والترتیب مثلاً، لا مناص من الإعتبار کما لا یخفی.

وتلخّص: عدم تمامیّه هذا الوجه ثبوتاً وإثباتاً، فلا مجال لجریان البراءه

بالنسبه إلى الأكثر بناءً على هذا الوجه، لأنّ الإشتراط بين الأجزاء لم يكن من المجعولات الشرعيّه كى يحتمل إستحقاق العقاب حتى يتمسّك بقاعده قبح العقاب لدفع الإحتمال. أو لحديث الرفع، لأنّه إنّما يجرى حيث يكون للشارع وضعٌ، والمفروض هنا عدمه.

طريق المحقق الاصفهانى

وذكر المحقق الإصفهانى(١) وجهاً آخر للإنحلال، وملخّصه هو:

إنّ الوجوب والواجب والإراده والمراد تابع للغرض، فإنْ كان الغرض نفسيّاً كانت الإراده والمراد والوجوب كلّها نفسيّه، وإن كان الغرض غيريّاً، كانت كلّها غيريّةً. وفى مورد الأقلّ والأكثر الإرتباطيين الغرض واحد، وليس هنا أغراض متعدّده بعدد الأجزاء، بل الأجزاء دخيله فى تحقّق الغرض الواحد، وهو غرض نفسى ـ لا غيرى ـ يترتّب على الكلّ، كما يتعلّق الغرض الواحد النفسى بالعام المجموعى، والوجوب المتعلّق بالأقلّ والأكثر الإرتباطيين يشبه اللّحاظ المتعلّق بالمركّب، حيث أنّ المركّب بكلّ أجزائه يُلحظ باللّحاظ الواحد.

والحاصل: إنّ الإراده واحده ومتعلّقها متعدد، والوجوب واحد ومتعلّقه متعدّد.

هذا هو واقع الأمر فى الأقلّ والأكثر الإرتباطيين.

١- ١. نهايه الدرايه ۴ / ٢٩۵.

وأمّا فی مرحله قیام الحجّه وتنجّز التکلیف، فإنّ قیام الحجّه وتنجّز التکلیف یتوقّف علی العلم ــ وهذا المحقّق یری أنّ مرتبه الفعلیّه والتنجّز واحد، لا إثنان کما یقول المیرزا، ولکنْ لا أثر لهذا الخلاف فی المطلب هنا ــ وإذا کان حکم العقل باستحقاق العقاب یدور مدار العلم، فإنّ العلم قد تعلّق بالوجوب النفسی ــ سواء کان الواجب هو الأقلّ أو الأکثر ــ وهذا الوجوب النفسی قد تعلّق بالأقلّ یقیناً، ولکنّ الشک هو فی حدّ المتعلّق، وأنّه محدود بالأجزاء العشره أو یتجاوز هذا الحدّ إلی الجزء الحادیعشر؟ ولمّا کان القدر المعلوم یقیناً هو العشره، فإنّ الجزء الحادیعشر یکون مشکوک الوجوب، فتجری فیه البراءه العقلیّه، لأنّ «البیان» هنا هو «العلم»، ولا علم بالنسبه إلی الأکثر، فالعقاب علی ترکه قبیح.

هذا هو الوجه، والفرق بینه وبین الوجهین السّابقین واضح.

المناقشه

إنّ الإنحلال إمّا حقیقی، کما لو علم بعد الشک بکون الدم فی هذا الطرف. أو حکمی، کما لو کان لأحد الطرفین حاله سابقه. فالقضیّه المنفصله ــ إمّا هنا وإمّا هنا ــ قد انحلّت حقیقةً فی الصّوره الأُولی، وأمّا فی الثانیّه، فموجودةٌ وجداناً إلّا أنّ الحکم منحلّ.

فالإنحلال هو إرتفاع القضیّه المنفصله حقیقةً أو حکماً. هذا أوّلاً.

وثانیاً: إنّه یعتبر فی الإنحلال الجزمُ بحصول الإمتثال والفراغ الیقینی بعد الإشتغال بالعلم الإجمالی، سواء کان الفراغ بالعلم الوجدانی أو بالحکم الشرعی بتحقّق الإمتثال.

وبعد المقدّمتين نقول: إنّه توجد القضيّه المنفصله فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، ولا ريب فى وجوب الأقلّ على أىّ تقديرٍ، أى سواء كان الواجب هو ذات الأقلّ أو فى ضمن الأكثر، لكنّ المهمّ هو أنْ يكون الإتيان بالأقلّ مبرءً للذمّه وموجباً للفراغ فى مرحله الإمتثال، وهذا هو المقصود فى البحث، وهل يتحقّق ذلك بالإتيان بالأقل؟ إنّه لا يتحقّق. لأنّ المكلّف عند الإتيان بالصّلاه بدون السّوره متردّد فى وجوب السّوره وعدمه، وإذا كان كذلك، فتعلّق الوجوب بالصّلاه الفاقده للسّوره مشكوك فيه، ومع الشك فى مطابقه المأتى به للمأمور به، كيف تنحلّ القضيّه المنفصله ويتحقّق اليقين بالفراغ؟

طريق المحقق العراقى

طريق المحقّق العراقى(١)

وهو يتوقّف على بيان أمرين: الأوّل: كيفيّه دخل كلّ جزءٍ من أجزاء المركّب فى تحقّق الغرض من إيجابه. والثانى: تعيين الوجوب والواجب.

توضيح الأوّل:

إن دخل كلّ جزءٍ من أجزاء المركب فى تحقّق الغرض من الحكم بوجوبه، هو نظير دخل كلّ جزءٍ من أجزاء العلّه التامّه فى تحقّق المعلول، فإذا فقد المقتضى أو الشرط أو وجد المانع، فإنّ المعلول لا يتحقّق. إذن، لابدّ من سدّ باب عدم وجود المعلول من جهه كلّ واحدٍ من أجزاء العلّه التامّه. فكذلك دخل كلّ من التكبير والقراءه والركوع والسّجود، فى تحقّق الغرض من إيجاب الصّلاه المركّبه من تلك

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٣٧٥.

الأجزاء، ولابدّ من تحقّق كلّ واحدٍ منها حتى ينسدّ باب عدم الغرض من ناحيته.

وتوضيح الثانى:

إنّه لا يحكم العقل فى مقام الإشتغال إلاّ بالعلم بالوجوب وبالواجب، فإذا حصل العلم بالوجوب وتعلّق بالواجب، حكم العقل بإشتغال الذمّه، وإنْ وقع الإختلاف فى حدود الواجب، فالموضوع لحكم العقل هو الوجوب والواجب فقط.

وفى الأقلّ والأكثر، لا يوجد الشك فى الوجوب ولا فى الواجب، وإنّما وقع الشك فى حدّ الواجب، هل أنّه عشره أجزاء أو أكثر؟ فإذا ثبت أنْ لا دخل للحدّ فى الوجوب والواجب، لم يتحقّق الإشتغال بالحدّ بل جرت البراءه عنه.

لقد قام البرهان على أنّ «الحدّ» أى حدّ الأقلّ وحدّ الأكثر غير دخيل فى الواجب، إذْ ليس هو العشره أجزاء بحدّ الأقليّه بناءً على الأقلّ، وكذا الأكثر، فإنّه ليس هو الأكثر بحدّ الأكثريّه، وذلك:

لأنّ تحديد الواجب بحدّ الأقليّه وتحديده بحدّ الأكثريّه إنّما يكون بعد تعلّق الوجوب بالمركّب، وإذا كان متأخّراً رتبةً عن تعلّق الوجوب إستحال أنْ يكون دخيلاً فى الواجب. وذلك لأنّ الواجب ــ وهو متعلَّق الوجوب ــ متقدّم رتبةً على الوجوب، لكنّ النسبه بين الوجوب والواجب هى التضائف، فالواجب بما هو واجب فى مرتبةٍ واحده مع الوجوب، لأنّ المتضايفين متكافئان قوّةً وفعلاً، لكنّ متعلّق الوجوب مقدّم رتبةً على الوجوب، إذْ لا يتحقّق الوجوب إلاّ بتحقّق متعلَّقه، ولكنْ يمكن تحقّق المتعلّق والحال أنّ الوجوب غير متحقّق، فكلّما وجد

ص: ٣٢٩

وجوب الصّلاه، فالصّلاه موجوده، ولكنْ قد تكون الصّلاه موجودةً والوجوب غير موجود.

فتلخّص: أنّ ذات الواجب _ لا ـ بوصف الوجوب _ مقدّمه رتبةً على الوجوب، والوجوب مقدّم على الحدّ رتبةً، فلو أُريد أخذ الحدّ فی الواجب، لزم أخذ ما هو فی الرتبه المتأخّره فيما هو فی المرتبه المتقدّمه. وهذا محال.

وعلى هذا، فما تعلّق به العلم فی مورد دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، هو الوجوب لا الواجب، وإنّما الشك فی حدّ الواجب بأنّه محدودٌ بحدّ الأقليّه أو بحدّ الأكثريّه، ولمّا ظهر أنّ الحدّ خارج عن حريم الوجوب، فهو خارج عن حريم الواجب، كان الشكّ فی التكليف الزائد، وهو مجرى قاعده قبح العقاب بلا بيان.

وملخّص هذا الوجه هو: إنّ الحدّ فی ناحيه الوجوب، وهذا الحدّ يستحيل أن يؤخذ فی المتعلّق، فالوجوب المعلوم وجوب شخصی لا ـ ترديد فيه، والترديد فی الحدّ لا ـ أثر له فی حكم العقل بالتنجّز، لأنّ موضوع حكم العقل هو العلم بالوجوب والعلم بالواجب بلا كلام، فينحلّ العلم الإجمالی، ويكون الأقلّ هو الواجب وتجری البراءه العقليّه عن الأكثر.

المناقشه

أوّلاً ـ: إنّ الأقليّه والأكثريّه ليست من إنقسامات الوجوب كما قال، بل من إنقسامات متعلّق الوجوب، وإنقسامات المتعلّق بتبع المتعلّق تكون فی المرتبه السّابقه على الوجوب، لتقدّم كلّ متعلّق على الحكم طبعاً، وتأخّر كلّ حكم بالنسبه إلى متعلّقه طبعاً.

ص: ٣٣٠

وعليه، فإنّ ما تعلّق به الوجوب إمّا هو الأقلّ وإمّا هو الأكثر، إذْ لا يعقل الإهمال من الحاكم بالنسبه إلى متعلّق حكمه، فلو قال: أكرم العلماء، فإنّ الحكم هو وجوب الإكرام، والإكرام الذى تعلّق به الوجوب له إنقسامات، لأنّ للإكرام كيفيّات مختلفه، وكون المولى الملتفت فى مقام الحكم مهملاً هذه الإنقسامات محال. إذن، لابدّ وأنْ يريد كيفيّةً معيّنه، فلابدّ من التقييد وإلّا يكون مطلقاً.

وفيما نحن فيه، قد قال: الصّلاه واجبه، فجاء بالوجوب على هذا المركّب، لكن المفروض إنقسامه إلى ذيالعشره أجزاء والأحدعشر جزءً، أى إلى واجد السّوره وفاقدها. أمّا الإهمال فمحال. فإمّا الإطلاق وإمّا التقييد.

وإذا كان الحدّ فى مقام الثبوت من إنقسامات المتعلّق، وجب قيام الكاشف عنه فى مقام الإثبات، والكاشف هو كيفيّه الوجوب.

وثانياً: إنّ الأحكام مطلقاً تابعه _ على مسلك العدليّه _ للأغراض القائمه بالمتعلّق الّتى هى المنشأ للحكم، ولا يخفى أنّه ليس النسبه بين الغرض والحكم نسبه العلّه إلى المعلول، بل الحكم معلول للحاكم وإنّما الحكم سبب تحقّق الغرض، فالغرض هو العلّه الغائيّه، والإهمال فى الأغراض محالٌ قولاً واحداً، لأنّ الغرض أمر واقعى والإهمال فى الواقعيّات محال. وعليه، فإنّ الغرض الواقعى من الحكم بوجوب الصّلاه إمّا قائم بذات العشره أجزاء أو بذات العشرين جزء مثلاً، لأنّ متعلّق الحكم هو الحامل للغرض بالضروره.

فتلخّص: سقوط قوله بأنّ الحدّ يأتى من ناحيه الوجوب وليس هو فى المرتبه السّابقه على الوجوب.

ص: ۳۳۱

فالإنحلال عن هذا الطريق أيضاً غير تام.

إنّ المهم هو الإنحلال وحصول النتيجه المطلوبه منه، لأنّ المكلّف بعدما اشتغلت ذمّته يفحص عن الطريق المثبت لمطابقه ما أتى به لما أمر به المولى. وبعباره أُخرى: لابدّ من إقامه طريق يفيد الخروج عن العهده وفراغ الذمّه.

وقد ظهر عدم تماميّه الإنحلال بشيء من الطرق المذكوره.

أدلّه القول بعدم جريان البراءه العقليّه

اشاره

واستدلّ للقول الثاني، وهو الإحتياط بوجوه:

الوجه الأوّل

اشاره

إنّ الإنحلال يتوقّف على تنجّز التكليف على كلّ تقدير، أي سواء تعلّق بالأقلّ أو الأكثر، ولكنْ من تنجّز التكليف بالنسبه إلى الأكثر يلزم الخلف، لأنّه لو تنجّز الأكثر لزم عدم جريان البراءه بالنسبه إليه، فيبطل الغرض من الإنحلال. وبعباره أُخرى: إنّ الإنحلال يستلزم البراءه بالنسبه إلى الأكثر، وهو يستلزم عدم الإنحلال بالنسبه إليه.

الجواب

والجواب:

ليس الإنحلال متوقّفاً على تنجّز التكليف بالنسبه إلى الأكثر، بل الذي يتوقّف عليه هو العلم بتعلّق التكليف بأحد الطرفين، فإن كان أحدهما معلوم الوجوب كان الطرف الآخر مشكوك التكليف.

وفيما نحن فيه: الأقلّ معلوم الوجوب على كلّ تقدير، أى سواء كان وجوبه نفسيّاً أو غيريّاً.

الوجه الثانی

اشاره

ما ذكره المحقّق الميرزا(١) بتوضيح منّا:

إنّ العلم الإجمالی متقوّم بالعلم بالجامع وتردّده بين الخصوصيّتين، والإنحلال هو إنعدام المقوّم المذكور.

لكنّ إنحلال العلم الإجمالی بما هو مقوّم له معناه: إنعدام الشىء بما هو مقوّمٌ له، وهذا يستلزم أنْ يكون علّه وجود الشىء علّهً لعدمه، وهو محال بالضّروره.

وتطبيق ما ذكر على ما نحن فيه هو:

نحن نعلم إجمالاً بوجوب العشره أجزاء إمّا لا بشرط بالنّسبه إلى الحاديعشر أو بوجوبها بشرط وجوده معها، فهنا علم بالجامع وهو العشره وشك فى الخصوصيّه، فالمعلوم هو العشره المهمله بالنسبه إلى اللاّبشرط والبشرط، وخصوصيّه البشرطيه أو اللاّبشرطيه مشكوك فيها، فلو أُريد الإنحلال بالنسبه إلى الجامع بأنْ يقال بوجوب الأقلّ، فإنّ الأقلّ مردّد أمره بين البشرط لا واللاّبشرط القسمی، ولا يعقل الإنحلال، لأنّ كلاًّ من الخصوصيّتين مشكوك فيه. إذنْ، لابدّ من إنحلال العلم بالجامع بين الخصوصيّتين، لكن إنحلال العلم الإجمالی بالجامع يعنی الإنحلال بالمقوّم له، وقد ذكرنا أنّه محال.

ص: ٣٣٣

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ٤٩١.

إشكال السيّد الخوئی

وذكره فی مصباح الأصول ثمّ أشكل عليه بقوله(1):

إن ما ذكره رحمه اللّه متين لو قلنا بالإنحلال الحقيقی، فإنّ العلم التفصيلی بالجامع هو عين العلم الإجمالی بإحدی الخصوصيّتين، فكيف يكون موجباً للإنحلال الحقيقی؟ ولكنّا نقول بالإنحلال الحكمی، بمعنی أنّ المعلوم بالإجمال وإن كان يحتمل إنطباقه علی خصوصيّه الإطلاق وعلی خصوصيّه التقييد، إلاّ أنّه حيث تكون إحدی الخصوصيّتين مجری للأصل دون الاُخری، كان جريان الأصل فی إحداهما فی حكم الإنحلال، لما ذكرناه غير مرّه من أن تنجيز العلم الإجمالی متوقّف علی تعارض الأصول فی أطرافه وتساقطها، فبعد العلم بوجوب الأقلّ بنحو الإهمال الجامع بين الإطلاق والتقييد، وإن لم يكن لنا علم بإحدی الخصوصيّتين حتی يلزم الإنحلال الحقيقی، إلاّ أنّه حيث يكون التقييد مورداً لجريان الأصل بلا معارض، كان جريانه فيه مانعاً عن تنجيز العلم الإجمالی، فيكون بحكم الإنحلال. وهذا الإنحلال الحكمی لا يكون فی المتباينين، لعدم جريان الأصل فی واحد منهما، لابتلائه بالمعارض، فإنّ الأصلين فی المتباينين يتساقطان للمعارضه. وهذا هو الفارق بين المقامين.

التحقيق فی المقام

والتحقيق _ كما أفاد شيخنا دام بقاه _ سقوط الإستدلال والإشكال معاً، لابتناء كليهما علی أنّ أجزاء المركّب كلّ واحد منها بالنسبه إلی الآخر بشرط شیء. لكن

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۳۳.

قد تقدّم سابقاً عدم تقيّد الأجزاء بعضها ببعض، لأنّ كلاًّ منها يصير شرطاً ومشروطاً معاً، وهذا يستلزم اجتماع التقدّم والتأخّر في الشيء الواحد وهو محال. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ الأمر لمّا تعلّق بالمركّب ينتزع منه جزئيّه كلّ واحدٍ من الأجزاء، وحينئذٍ يلغو إعتبار الشرطيّه.

هذا كلّه ثبوتاً.

وأمّا إثباتاً، فإنّه لا يوجد عندنا غير الدليل القائم على وجوب المركّب، فلا دليل على الشرطيّه حتى يقال بأنّ الأقلّ لا بشرط والأكثر بشرط.

وأمّا الإشكال، فإنّه يبتنى على الإطلاق والتقييد، وأنّه لمّا كان الإطلاق عدم الإشتغال ولا كلفه فيه فليس بمجرى البراءه، بخلاف التقييد فتجرى فيه لوجود الكلفه.

وقد عرفت أنْ لا إطلاق وتقييد في أجزاء المركّب.

وهذا هو الجواب الصحيح عن الوجه المذكور. ولو تنزّلنا عن ذلك وقلنا بوجود الإطلاق والتقييد في أجزاء المركّب، فإنّ الإطلاق لا يتعلّق به التكليف، وإنّما هو لحاظ الأجزاء بنحو اللّابشرط، فالحاكم يلحظ الرقبه مطلقاً عن الإيمان عندما لا يكون دخيلاً في غرضه من العتق، أمّا في مثل الصّلاه لمّا يقول: أقم الصّلاه، فإنّه يلحظ الأجزاء، فإنْ كان الجزء الحاديعشر دخيلاً أخذه وإلاّ رفضه، والرفض هو الإطلاق وعدم الإشتراط به. فذات الأجزاء هي المتعلّق للحكم وليس الرفض بمتعلّقٍ له حتى يقال بأنّ المجعول هو العشره لا بشرط.

ص: ٣٣٥

وعلى ما ذكرنا، فإنّ العلم ينحلّ، لأنّه إن كان الواجب مردّداً بين المطلق والمشروط، أى بين العشره والأحدعشر، فلا ينحلّ العلم، لأنّ ذات العشره تصبح الجامع، ويصير الإطلاق والإشتراط محلّ الشك والتردّد. لكنْ إذا لم يكن الإطلاق داخلاً تحت الطلب ولم يتعلّق به الحكم ـ كما ذكرنا ـ ، وإنّما التقييد هو المتعلّق للحكم، فإنّ صوره المسأله تختلف، لأنّ الواجب إمّا العشره وإمّا العشره مقيّدةً بالحاديعشر، والعشره متيقن الوجوب، وتقيّدها بالحاديعشر مشكوك فى وجوبه فتجرى فيه البراءه.

هذا، ولو تنزلنا عن هذا أيضاً، نقول: لقد فصّل الميرزا فى البراءه فقال بجريان الشرعيّه دون العقليّه، إمّا ينحلُّ العلم وإمّا لا، فإنْ أمكن إنحلاله ـ حقيقةً أو حكماً ـ فلا فرق، وإنْ لم ينحل فكذلك.

الوجه الثالث

اشاره

لعدم جريان البراءه العقليّه هو: إنّ تحصيل الأغراض الإلزاميّه واجب عقلًا، والإشتغال اليقينى بها يستلزم البراءه اليقينيّه عنها. وفى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر نعلم علماً يقينيّاً بغرض المولى، فإن جئنا بالأكثر، حصل اليقين بالبراءه، وإن جئنا بالأقل نشكّ. إذنْ، لابدّ عقلاً من الإتيان بالأكثر.

جواب الشيخ

أجاب الشيخ(۱)

ص: ۳۳۶

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۳۱۹.

أوّلاً: إنّه يتمّ على مسلك العدليّه فقط، ولا يتمّ على مسلک الأشاعره، ولابدّ من أن يكون الإستدلال على المسلكين.

أُورد عليه: لا يلزم تماميّته على المسلكين، بل يكفى على المسلک الحق.

ثانياً: إنّ الأحكام العقليّه ـ كالشرعيّه ـ مشروطه بالقدره على الإمتثال وتحصيل الغرض، وهنا لا يمكن تحصيله على وجه اليقين، لأنّ الموجب لليقين بذلک هو الإتيان بالمأمور به بجميع الخصوصيّات الدخيله فى الغرض. وفيما نحن فيه: يحتمل دخل قصد الوجه، وهذا غير ممكن، لأنّ الإتيان بالأقل بقصد الوجه يستلزم التشريع، لعدم العلم بتعلّق التكليف بالأقل، وكذا الإتيان بالأكثر.

إذن، لا يمكن تحصيل غرض المولى، لاحتمال دخل قصد الوجه فى حصوله.

إشكال الخوئى على الوجه الثانى

إشكال الخوئى

وأشكل السيّد الخوئى(١) على الجواب الثانى بوجوه:

أوّلاً: إن ما ذكره من عدم إمكان القطع بحصول الغرض لو تمّ، فإنّما يتمّ فى التعبّديّات دون التوصّليّات، لعدم توقّف حصول الغرض فيها على قصد الوجه قطعاً، فيلزم القول بوجوب الإحتياط فى التوصّليّات دون التعبّديّات، وهو مقطوع البطلان، ولم يلتزم به أحد حتى الشيخ نفسه.

١- ١. مصباح الأصول: ٤٣٥.

وثانياً: إنّ إعتبار قصـد الوجه على القول به يختصّ بصوره الإمكان دون ما لو لم يمكن قصـد الوجه أصـلًا، لعـدم المعرفه بالوجه كمـا فى المقـام، إذ القول باعتبار قصـد الوجه مطلقاً مسـتلزم لعـدم إمكان الإحتياط فى المقام، لأن معنى الإحتياط هو الإتيان بما يحصل معه العلم بفراغ الـذمّه، وهـذا ممّا لا يمكن العلم به، بناءً على اعتبار قصـد الوجه مطلقاً، إذ لا يحصل العلم بالفراغ بالإتيان بالأقـل، لاحتمـال وجوب الأـكثر، ولا بالإتيان بالأكثر لاحتمال إعتبار قصـد الوجه، فلا يحصل العلم بالفراغ، لا بالإتيان بالأقلّ ولا بالإتيـان بالأـكثر، وهـذا ممّا لم يلتزم به أحـد حتى الشـيخ رحمه اللّه نفسه، إذ لا إشـكال ولا خلاف فى إمكان الإحتياط، بل فى حسـنه بالإتيان بالأكثر، إنّما الكلام فى وجوبه وعدمه، والسـرّ فيه أن قصد الوجه على القول بوجوبه يختصّ بصوره الإمكان، ففى مثل المقام لا يكون واجباً قطعاً، وإلّا لزم بطلان الإحتياط رأساً.

وثالثاً: إنّ إحتمال إعتبار قصـد الوجه ممّا لم يـدلّ عليه دليل وبرهان، بل هو مقطوع البطلان، على ما تقدّم بيانه فى بحث التعبّدى والتوصّلى.

ورابعاً: إنّ إعتبار قصد الوجه مع عدم تماميّه دليله، إنّما هو فى الواجبات الإسـتقلاليّه دون الواجبات الضـمنيّه، أى الأجزاء، فراجع الأدلّه الّتى ذكروها لاعتبار قصد الوجه.

إشكال النائينى

وأشكل المحقّق النائينى(١): بأنّ الغرض تاره: تكون نسبته إلى الفعل المأمور به نسبه المعلول إلى علّته التامّه، كالقتل بالنسبه إلى قطع الأوداج، وأُخرى: تكون نسبته إليه نسبه المعلول إلى العلل الإعداديّه. والفرق بينهما واضح، فإنّ الغرض على الأوّل، مترتّب على الفعل المأمور به بلا توسّط أمر آخر خارج عن قدره المكلّف، وعلى الثانى، لا يترتّب على الفعل المأمور به، بل يتوقّف على مقدّمات أُخرى خارجه عن قدره المكلّف، كحصول السّنبل من الحبّه، فإنّ الفعل الصادر من المكلّف هو الزرع والسّقى ونحوهما من المقدّمات الإعداديّه، وأمّا حصول السّنبل، فيتوقّف على مقدّمات أُخرى خارجه عن قدره المكلّف، كحراره الشمس وهبوب الريح مثلاً.

فلو علمنا بأنّ الغرض من القسم الأوّل يجب القطع بحصوله، بلا فرق بين أن يكون الأمر فى مقام الإثبات متعلّقاً بنفس الغرض أو بعلّته، ففى مثله لو دار الأمر بين الأقلّ والأكثر كان مورداً للإحتياط، فيجب الإتيان بالأكثر تحصيلًا للقطع بغرض المولى. ولو علمنا بكون الغرض من القسم الثانى، فلا إشكال فى أن حصول الغرض ليس متعلّقاً للتكليف، لعدم صحّه التكليف بغير المقدور، فلا يجب على المكلّف إلّا الإتيان بما أمر به المولى، وهو نفس الفعل المأمور به.

وفى مثله، لو دار الأمر بين الأقلّ والأكثر وجب الإتيان بالأقلّ، للعلم بوجوبه على كلّ تقدير، وكان وجوب الأكثر مورداً للأصل، لعدم العلم به.

ص: ٣٣٩

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ۴٩٩.

وأمّا لو شككنا في ذلك ولم نعلم بأن الغرض من القسم الأوّل ليجب الإحتياط عند دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، أو من القسم الثاني ليرجع إلى أصاله البراءه عن الأكثر، فلا مناص من الرجوع إلى الأمر، فإن كان متعلّقاً بالغرض كالأوامر المتعلّقه بالطّهاره من الحدث في مثل قوله: «إِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا» يستكشف منه كون الغرض مقدوراً لنا، لأنّه لو لم يكن مقدوراً لم يأمر المولى الحكيم به، لقبح التكليف بغير المقدور، فيجب الإحتياط عند دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر تحصيلاً للعلم بغرض المولى. وإن كان متعلّقاً بفعل المأمور به كالأوامر المتعلّقه بالصّلاه والصّوم ونحوهما، يستكشف منه كون الغرض غير مقدور لنا، وإلاّ كان تعلّق الأمر به أولى من تعلّقه بالمقدّمه، فلا يجب الإحتياط عند دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر.

والمقام من هذا القبيل، فإنّ الأمر قد تعلّق بنفس الفعل المأمور به، ويستكشف منه أنّ الغرض ليس متعلّقاً للتكليف، فلا يجب علينا إلاّ الإتيان بما علم تعلّق التكليف به وهو الأقلّ، وأمّا الأكثر فيرجع فيه إلى الأصل.

الإشكال عليه من السيد الخوئي

هذا جواب الميرزا كما في مصباح الأصول.

الإشكال عليه

ثمّ إنّ تلميذه المحقّق قد أشكل عليه بما أورده الميرزا على نفسه وأجاب عنه، وملخّص الإشكال(۱) هو:

ص: ۳۴۰

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۳۹.

أنّه مع الإقتصـار على الأقلّ، يُشكّ فى تحقّق الغرض المترتّب على المأمور به، ولكنّ الإتيان بالأكثر محقّقٌ له يقيناً، فيجب الإتيان به.

فأجاب: بأنّه إذا أمر المولى بأمرٍ، وكان شيء آخر دخيلاً فى تحقّق الغرض منه، وجب عليه الأمر بالإحتياط.

وتوضيح ذلك هو: إنّه لو تعلّق الأمر بالغَسل والمسح ــ ولم يتعلّق بالطّهاره المسبّبه منهما والمترتّب عليها الغرض ــ كان الغسل والمسح هو المحقّق للغرض، إذْ لو كان هناك شيء آخر له دخل فى تحقّق الطّهاره والغرض، لأمر المولى بالإحتياط بالإتيان، فعدم جعل الإحتياط يكشف عن عدم دخل الشيء فى الغرض. فكذلك ما نحن فيه، فإنّه لو كان يحتمل دخل الأكثر فى الغرض، كان على المولى جعل الإحتياط بالنسبه إليه، لأنّه لو كان فى متن الواقع دخيلاً لكان فوت الواقع مستنداً إلى المولى.

والمهمّ هو: أن يتحقّق الإنحلال فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر ــ إمّا حقيقةً أو حكماً ــ بحيث يقال: بأنّ الأقلّ واجب يقيناً والأكثر مشكوك الوجوب. وما ذكره الميرزا لا يفيد هذه الجهه.

التحقيق فى المقام

وبعد أنْ ظهر عدم وفاء الوجوه المذكوره من الشيخ وغيره للجواب عن الإشكال وإثبات الإنحلال، فإنّ التحقيق فى نظر الأُستاذ أنْ يقال:

إنّه ليس للعلم التفصيلى فى أحد الطرفين موضوعيّه فى إنحلال العلم

الإجمالی، لأنّ ما له الموضوعیّه فی الأحکام الشرعیّه هو الوجوب والحرمه، وما له الموضوعیّه فی الأحکام العقلیّه هو إستحقاق العقاب وعدمه. إذ العقل یحکم بلزوم الإتیان بالواجب والإجتناب عن الحرام من أجل الأمن من العقاب، وهذا هو الغرض الأقصی فی الأحکام العقلیّه، وهذا هو ما بالذات وما عداه عرض ینتهی إلیه.

وهنا: هل الإتیان بالأقلّ وترک الأکثر یکفی للأمن من العقاب أوْ لا؟

إن ترک الأقلّ یستتبع إستحقاق العقاب بلا شک ولا إشکال، فلا موضوع للبراءه العقلیّه بالنسبه إلیه، بل إنّ وجوبه قطعی. وأمّا الأکثر ـ أی الأقلّ مع الزیاده ـ فلا یحکم العقل باستحقاق العقاب علی ترکه، لأنّ وجوبه مشکوک فیه، وکذا کونه حاملاً للغرض، لعدم قیام البیان علی ذلک، فموضوع القاعده محقّق فیه، والمانع عن جریانها مفقود، فهی جاریه فی الأکثر.

وتحصّل: إنّ الإشکال لا ینحلّ بالنظر إلی الفعل وبالنظر الموضوعی للوجوب الشرعی. أمّا بالنظر إلی الترک، فإنّه ینحلّ بالوجه المذکور. قد لوحظ الوجوب بالنظر الطریقی من حیث أنّ ترکه یوجب إستحقاق العقاب أوْ لا. وقد ظهر أنّه لا یوجبه بالنسبه إلی الأکثر. فالإنحلال حاصل.

البرائه الشرعیّه

اشاره

ویقع الکلام فی البراءه الشرعیّه، فهل تجری أوْ لا؟

أمّا مع جریان البراءه العقلیّه، فلا إشکال فی جریان الشرعیّه، لأنّ العقاب

على الأكثر يكون بلا بيان، فيجرى حديث الرفع.

وأمّا بناءً على مسلك صاحب الكفايه والميرزا من عدم جريان البراءه العقليّه، فهل تجرى أوْ لا؟ قولان.

قيل: بوجود الملازمه بين البراءتين وجوداً وعدماً.

وقيل: بعدم الملازمه. وهو مختار المحقّقين المذكورين.

دليل المحقّق الخراسانى للجريان

وقد ذكر صاحب الكفايه(1): إنّ مورد البحث هو العلم الإجمالى بوجوب الأقلّ أو الأكثر، فيعود البحث إلى إجمال الدليل القائم على الأجزاء وأنّ الواجب هو العشره أو الأحدعشر، فنحتاج إلى الرافع لهذا الإجمال، وهو إمّا الدليل الخاصّ أو العام، أمّا الأوّل فمفقود، وأمّا الدليل العام، فهو حديث الرفع، للشك فى وجوب السّوره مثلاً فهو موضوع للحديث المذكور ويجرى لرفع جزئيتها، لأنّ وضع الجزئيّه لها كان بيد الشارع، فرفعها بيده كذلك، وحديث الرفع يجرى لرفع الإجمال، وإثبات عدم وجوب السّوره.

إشكالان:

أورد على نفسه:

الأوّل: إن هذا الحديث إنّما يرفع ما كان وضعه بيد الشارع، والجزئيّه ليست

١- ١. كفايه الأصول: ٣٦٦.

من المجعولات الشرعيّه حتى ترتفع بالحديث، لأنّها ليست من الأمور القابله للجعل. وأيضاً: ليس للجزئيّه أثر شرعى مجعول.

لا يقال: إنّ أثرها هو وجوب الإعاده.

لأن وجوب الإعاده أثر للأمر الأوّل وهو قوله: صلّ مع السّوره. هذا أوّلاً.

وثانياً: وجوب الإعاده أثر عقلى لا شرعى.

وأجاب: إنّه وإنْ لم تكن الجزئيّه مجعوله شرعاً لكونها من الأُمور الإنتزاعيّه، لكنّ حديث الرفع جارٍ بالنسبه إليها، لجريانه فى منشأ إنتزاع الجزئيّه، وهو من المجعولات الشرعيّه، والمنشأ هو الأمر بكلّ الأجزاء بقوله: «صلّ»، ولمّا كان كذلك، فهو قابل للرفع بالحديث.

الثانى: إنّه إذا رفع منشأ الإنتزاع ــ وهو الأمر بكلّ أجزاء الصّلاه ــ من أجل رفع جزئيّه السّوره، إرتفع الأمر بالنّسبه إلى غيرها من الأجزاء، لأنّ الأمر بالكلّ أمرٌ واحدٌ بسيط، فالتكبير والركوع والسّجود وغيرها تكون بلا أمرٍ.

وأجاب: إنّ نسبه حديث الرفع إلى الأدلّه الواقعيّه نسبه الإستثناء إلى المستثنى منه، وعلى هذا، فإنّ مقتضى الجمع بينه وبينها هو: أنّ الجزئيّه موجوده إلاّ فى مورد النسيان والإضطرار والجهل ... .

وإذا كانت النسبه كذلك، فإنّ مقتضاها خروج المستثنى بقدر ما قام عليه الدليل من تحت المستثنى منه، وبقاء ما عداه. وعليه، فإنّ حاله الجهل بالنسبه إلى السّوره خرجت من تحت الأدلّه الواقعيّه بحديث الرفع، وبقيت الأجزاء تحت تلك الأدلّه.

ص: ۳۴۴

إشكال الاصفهانى والعراقى على الكفايه

فأشكل المحقّق الإصفهانى(١) ــ وقريبٌ منه كلام المحقّق العراقى ــ فى قضيّه الإستثناء الـذى ذكره. وذلك، لأنّه لابـدّ من أن يكون المستثنى والمستثنى منه فى مرتبةٍ واحـدهٍ، لأنّ الإستثناء هو الإخراج، والإخراج فرع الـدخول، فلو اختلفا فى المرتبه لم يتحقّق الإستثناء، لأنّه إذا تأخّر الإستثناء رتبةً تأخّر المستثنى، وما يكون فى المرتبه المتأخّره لا يكون داخلاً فيما فى المرتبه المتقدّمه حتى يخرج، وما يكون فى المرتبه المتقدّمه يستحيل أن يتأخّر.

هذه هى الكبرى.

وفيما نحن فيه: إنّ أدلّه الأجزاء تثبت الأمر الواقعى ويكون المنشأ للجزئيّه الواقعيّه للسّوره مثلًا، وحديث الرفع موضوعه عدم العلم بالواقع. لكنّ العلم أو الجهل بالواقع متأخّر رتبةً عن الواقع، فالواقع هو المتعلّق للجهل فى (ما لا يعلمون) والإضطرار فى (ما اضطروا إليه) وهكذا.

إذن «الموضوع» هو «الواقع». و«المحمول» هو «الرفع».

ومن المعلوم أنّ «الرفع» فى مرتبةٍ متأخّره من (ما لا يعلمون) و(ما لا يعلمون) متأخّر مرتبةً عن «الجزئيّه».

فظهر أنّ الإستثناء محال.

فما ذكره صاحب الكفايه غير تام، فيعود الإشكال.

١- ١. نهايه الدرايه ۴ / ۳۲۶.

التحقيق فى المقام:

قال شيخنا: لنا طريقان لتحقيق المطلب:

الطّريق الأوّل:

أن يقال: لا خلاف بين الأصحاب فى تبعيّه الأحكام للأغراض والملاكات، ثمّ إنّ الإهمال فى الغرض غير معقول، لأنّه من الأُمور الواقعيّه، ولاـ يعقل الإهمال والإجمال فى الواقعيّات، فالغرض من جزئيّه السّوره أيّاً ما كان لا إهمال فيه، فإمّا هو مختصٌ بالعالم وإمّا هو أعمّ من العالم والجاهل.

وأمّا الحكم، فإنّه معلول لإراده الحاكم واعتباره، لكنّ الحكم لا يتخلّف عن الغرض، بل هو تابع له سعهً وضيقاً.

وعلى هذا، فإنْ لم يكن الغرض مترتّباً على جزئيّه السّوره فى صوره الجهل بها، كان مقيّداً ومحدوداً بالعالم، وإنْ كان مترتّباً حتى فى صوره الجهل، فالسّوره جزء من الصّلاه مطلقاً، فلا يمكن سعه الغرض مع ضيق الحكم، إلاّ أنّه لو لم يتمكّن المولى من إفاده سعه الحكم بالدليل الأوّل، أفاد ذلك بالدليل الثانى.

هذا بالنسبه إلى مقام الثبوت.

وأمّا فى مقام الإثبات، فإنّ حديث الرفع يكشف عن قابليّه الغرض والحكم للثبوت فى مرتبه الشكّ، وإلاّـ لم يعقل الرفع. فالحديث بنفسه كاشف عن عدم إختصاص الحكم بالعالم. هذا أوّلاً.

وثانياً: فإنّ البرهان على بطلان التصويب وعدم إختصاص الأحكام بالعالمين قطعى، فلولا حديث الرفع لكان مقتضى القاعده العموم والسّعه.

ص: ۳۴۶

لكنّ مدلول حديث الرفع هو رفع جزئيّه السّوره عن الجاهل بالحكم الواقعی.

وأمّا الإشكال باختلاف المرتبه بين الرفع والواقع.

فالجواب عنه هو: أن لا إختلاف فی المرتبه، لأنّ النقيضين فی مرتبه واحده بحسب الوجود لا بحسب العدم، فوجود الحراره فی مرتبهٍ متأخّره عن النار، وأمّا عدم الحراره فليس متأخّراً عن النار.

وما نحن فيه من هذا القبيل، فإنّ عدم الحكم الواقعی بالنسبه إلى جزئيّه السّوره ـ هذا العدم ـ فی مرتبه الشک فی الحكم الواقعی، فيكون مفاد حديث الرفع بيان عدم الجزئيّه فی ظرف الشک، فهو يدلّ على عدم إعتبار الشارع الجزئيّه للجاهل، ويكون جهله عذراً له. وهذا المقدار كافٍ للبراءه الشرعيّه.

وبعباره أُخرى: ليس مفاد حديث الرفع هو الرفع للحكم الموجود مع الجهل، بل هو عدم الجعل للحكم فی ظرف الشک.

الطريق الثانی:

أن يقال: إنّ النسبه بين حديث الرفع والأدلّه الأوليّه فی الأجزاء هی الحكومه، وذلک: لأنّه متى كان الدليلان واردين فی الموضوع الواحد، وكان لأحدهما نظر إلى الآخر، بأنْ يكون الناظر محتاجاً إلى المنظور دون العكس، كانت النسبه بين الدليلين نسبه الحكومه.

إنّ الأدلّه الأوليّه تفيد جزئيّه الأجزاء، وحديث الرفع يرفع الجزئيّه فی ظرف الجهل والإضطرار والنسيان ...

إن حكم حـديث الرفع بالنسـبه إلى الأـدلّه الأـوليّه حكم دليـل نفى الضـرر ونفى الحرج ونحوهما، فإنّها أدلّه ثانويّه تشـرح الأدلّه الأوليّه فى موارد الحرج والضرر ونحو ذلك توسعهً أو تضييقاً، كما فى زيد عالم وزيد ليس بعالمٍ، بالنسبه إلى أكرم العلماء.

وبهذا يكون حديث الرفع بمنزله الإستثناء، وتندفع الإشكالات.

إشكالان والجواب عنهما

الإشـكال الأـوّل: إنّه لو لم ينحـلّ العلم الإجمـالى، فـإنّ مقتضـى الإشـتغال اليقينى بـالغرض هو البراءه اليقيتيّه، فلاـ يجوز الإكتفاء بالأقلّ، لأنّ حديث الرفع أفاد رفع جزئيّه السّوره فى ظرف الشك فى وجوبها، وأمّا أنّ الغرض مترتّب على الأقلّ، فهذا لازم عقلى لحديث الرفع، ولوازمه العقليّه ليست بحجّه.

والجواب:

إن حكم العقـل بلزوم تحصـيل الغرض يتوقّـف على قيـام الـدليل على التكليف، فـإذا لم يقم الـدليل فلاـ إبتلاـء بـالغرض ليجب تحصيله عقلاً. هذه مقدّمه.

والمقـدّمه الثـانيه: إن حكم العقـل بلزوم تحصـيل غرض المولى ليس تنجيزيّـاً بـل هو تعليقى، فـإذا جـاء المؤمّن من قبـل المولى الشارع سقط حكم العقل.

وحينئذٍ نقول:

إنّه فى دوران الأـمر بين الأقـلّ والأـكثر نحتمـل توجّه التكليف إلى الأكثر، فإنّه إذا كان كـذلك لزم عقلاً الإتيان به حتى يتحقّق الغرض منه. ومع قيام المؤمّن من

ناحیه الشارع بالنسبه إلی الأکثر ــ والمؤمّن هو حدیث الرّفع ــ سقط وجوبه ووجوب تحصیل الغرض منه، لأنّ حکم العقل معلّق علی عدم التأمین الشرعی.

الإشکال الثانی: دعوی الملازمه(۱) بین البراءه العقلیّه والبراءه الشرعیّه، فإذا لم تجر الأُولی بالنسبه إلی الأکثر لم تجر الثانیه. ووجه ذلک هو:

إنّ الأمر فی دوران الأمر بین الأقلّ والأکثر یدور بین الإطلاق والتقیید، أی: إنّ وجوب الأقلّ إمّا مطلق بالنسبه إلی الأکثر أو مقیّد به، فعلی القول بأنّ التقابل بین الإطلاق والتقیید من العدم والملکه، فإنّ نفی القید یکفی لثبوت الإطلاق لکونه عدم التقیید، وحدیث الرفع یفید النفی. وعلی القول بأنّ التقابل من التضادّ، لأنّ حقیقه التقیید أخذ القید وحقیقه الإطلاق رفض القید، فکلاهما وجودیّان، وبینهما تضاد، فإنّ حدیث الرفع یفید عدم التقیید، وأمّا إفاده الإطلاق فلا، إلاّ علی الأصل المثبت، لأنّهما ضدّان لا ثالث لهما، فنفی أحدهما یستلزم عقلاً إثبات الآخر، لکنّ حدیث الرفع لا یفید هذا اللاّزم العقلی، ولیس لازمه بحجّهٍ.

والحاصل: إنّه مع رفع التقیید لا یثبت الإطلاق، فلا براءه عن الأکثر.

والجواب:

أوّلاً: مبنی هذا الإشکال وجود الإطلاق والتقیید فی أجزاء المرکّب، بأنْ یکون کلّ جزءٍ مقیّداً ومشروطاً بالجزء الآخر. وقد ثبت بطلان هذا المبنی.

ثانیاً: سلّمنا، لکنّ الذی یدخل تحت الأمر الشرعی هو الشرط والقید، فالذی یدخل تحت الأمر فی «أعتق رقبه مؤمنه» هو تقیّد الرقبه بالإیمان، وأمّا

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۳۹.

الإطلاق فغير داخل أبـداً تحت الطلب، وإنّما تشـتغل الذمّه بما يدخل تحت الطلب وتلزم البراءه عنه. فإنْ كان الأكثر هو الواجب، فقد تقيّد به الأقلّ واشتغلت الذمّه به، لكنّ حديث الرفع يرفع إحتمال التقيّد المذكور، فكان الواجب هو الإتيان بما قام عليه البيان وهو الأقلّ، ويكفى لعدم وجوب الأكثر ــ أى الإطلاق ــ عدم قيام البيان بالنسبه إليه، ولا حاجه إلى إثبات الإطلاق.

وتلخّص: إندفاع الإشكال على فرض قبول المبنى، وقبول أنّ النسبه بين الإطلاق والتقييد هو التضاد لا العدم والملكه.

فـالحق: إنحلال العلم الإجمالى فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، والبراءه العقليّه جاريه على ما ذكر. وعلى فرض عـدم جريانها فالشرعيّه جاريه.

هـذا، ولكنّ المشـكله بناءً على مسـلك العليّه هى أنّ حديث الرفع إنّما يرفع التكليف عن الزائد فقط، ولا يفيد أنّ الأقلّ بدلٌ عن الواقع. والحال أنّ مقتضـى القاعده بناءً على المسلك المذكور أن يكون المأتى به فى ظرف الجهل بالواقع بدلاً عن الواقع. وهذا الإشكال لا يأتى بناءً على مسلك الإقتضاء وكفايه جريان الأصل بلا معارض وإنْ لم يكن مثبته حجّةً.

وبالجمله، لا تجرى البراءه الشرعيّه على مسلك العليّه.

وتحصّل فى المسأله ثلاثه أقوال:

١ــ جريان العقليّه والنقليّه وهو للشيخ.

٢ــ عدم جريان العقليّه والنقليّه.

٣ــ التفصيل وهو لصاحب الكفايه والميرزا.

والتحقيق هو الأوّل.

ص: ٣٥٠

الإستصحاب

اشاره

وهل يمكن إنحلال العلم الإجمالى بإجراء الإستصحاب فى الأكثر والقول بوجوبه أو عدم وجوبه عن طريقه؟

هنا مسلكان:

أحدهما: إجراؤه فى الأكثر والقول بالإشتغال به.

والآخر: إجراؤه فيه والقول بالبراءه عنه.

الإستدلال بالإستصحاب للإشتغال

تقريب الأوّل: أنّ المورد من صغريّات القسم الثانى من أقسام إستصحاب الكلّى، وذلك: لأنّه إذا وقعت الصّلاه ذات العشره أجزاء، نشكّ بأنّه إنْ كان الواجب العشره فهو، وإنْ كان الأحدعشر فالإمتثال غير حاصل. نظير ما إذا كان الحيوان البقّه، فإنّه بعد الثلاثه أيّام ميّت، وإلّا فهو باق. إذ فى هذه الصّوره، لا يجرى الإستصحاب فى الفرد، لأنّه إن كان ذاك فزائل وإن كان هذا فباق، بل يجرى الإستصحاب فى الكلّى، أى كلّى الحيوان، لتماميّه أركانه. للعلم السّابق بوجود الحيوان فى البيت والشك لاحقاً فى وجوده، فيستصحب بقاؤه.

وهنا لا يجرى الإستصحاب فى خصوص الأقلّ أو الأكثر، وإنّما يجرى فى الصّلاه الواجبه، أى: الجامع بين الأقلّ والأكثر، فإنّه بعد الإتيان بذات العشره، نشكّ فى فراغ الذمّه، فيستصحب بقاء الوجوب.

المناقشه

وفيه: إنّ جريـان إستصـحاب الكلّى منوطٌ بعـدم إمكان تعيين تكليف الفرد بأصلٍ من الأُصول، كما لو كان الأصل جارياً فى كلّ من الطرفين ويتعارضـان، كما فى ما لو صـدر الحـدث وشك فى أنّه صـغير أو كبير، فأصاله العـدم فى كليهما متعارضه، ويجرى الأصل فى الكلّى. وأمّا مع جريانه فى طرفٍ بلا معارض، لم تصل النوبه إلى إستصحاب الكلّى. وما نحن فيه كذلك.

والحاصل: إنّما يتمسّك باستصـحاب الكلّى حيث يجرى الأصل فى الطرفين ويتعارض الأصـلان، وفيما نحن فيه يجرى فى طرفٍ بلا معارض.

هذا هو الإشكال الأوّل.

والإشـكال الثانى: إنّ إستصـحاب الكلّى معارَض باستصـحاب عدم تعلّق الوجوب بالأكثر. توضـيحه: إنّه مع الإتيان بالأقل، يشكّ فى سـقوط الوجوب، فيستصـحب بقـاؤه. ومن جهه أُخرى: نشـكّ فى تعلّق الوجوب بالأـكثر أى السّوره، ومقتضـى الإستصـحاب الأـزلى عـدم وجوبه، فيتعـارض الأصـلان. لكنّ النسـبه بينهما هى الحكومه، لأنّ الثانى حاكم على الأوّل، من جهه أنّ الشكّ فى بقاء الوجوب وعدم بقائه ناشئ من الشكّ فى وجوب الأكثر، ومع جريان الأصل فى طرف الأكثر يرتفع الشك المزبور.

وفيـه: إنّ هـذه الحكـومه إنّمـا تتـمّ فيمـا إذا كـان بين الأصـلين سـببيّه ومسـبّبيّه، وأنْ تكـون السّـببيّه شـرعيّه لاـ عقليّه. ولكنّ بقـاء إستصحاب الكلّى وارتفاعه من اللّوازم العقليّه لاستصحاب عدم وجوب الأكثر، فإنّ وجود وعدم الفرد ملازم

عقلاً لوجود الكلّى وعدمه. فالحكومه غير جاريه، فما فى مصباح الأصول من أنّه «لو لم نقل بالحكومه»(۱) مخدوش.

والصّحيح فى الإشكال الثانى أن يقال بتعارض الإستصحابين.

الإستدلال بالإستصحاب للبراءه

وتقريب ذلك هو:

إنّه مع دوران الأـمر بين الأقـلّ والأـكثر، يقع الشـكّ فى جزئيّه الأـكثر، والجزئيّه منتزعه من تعلّق الأـمر، فـإنّ الأمر الكلّى لمّا تعلّق بـالركوع والسّـجود وغيرهمـا، انتزعت الجزئيّه لكـلّ واحـدٍ منهـا، ومع الشك فى تعلّق الأمر بالجزء الحاديعشـر نشكّ فى جزئيّته، فيجرى إستصـحاب العـدم، ونتيجه ذلـك هو البراءه عن الجزء الزائـد. ولاـ مانع عن هـذا الإستصـحاب، لعـدم الشكّ فى وجوب العشره أجزاء حتى يجرى الأصل ويتعارض الأصلان.

إشكال و جواب

أشكل عليه(۲)

بوجود المعارض، إذ لا إهمال فى حكم المولى بوجوب العشره أجزاء، وعليه، فهذه الأجزاء إمّا مطلقه بالنسبه إلى الحاديعشر وإمّا مقيّده به، ومن المعلوم أنّ البراءه إنّما تجرى فى طرف التقييد، لوجود الكلفه فيه، دون الإطلاق،

ص: ۳۵۳

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۴۴.

۲- ۲. المصدر: ۴۴۵.

لكن هذا الأصل معارض باستصحاب عدم تعلّق الوجوب بالعشره لا بشرط عن الحاديعشر، وإذ لا ترجيح بينهما يتساقطان، فيسقط الإستصحاب المستدلّ به للبراءه.

وفيه:

إنّ هذا الإشكال مبنيّ على أن تكون أجزاء المركّب مشروطاً بعضها ببعض. وقد تقدّم أنّه يستلزم الدّور واجتماع المتقابلين فى الشيء الواحد. هذا ثبوتاً.

وأمّا إثباتاً، فإنّ تعلّق الأمر بالكلّ يغنى عن إعتبار اشتراط البعض بالبعض الآخر فيكون لغواً.

وتلخّص: أنّه مع سقوط المبنى، يسقط الإشكال على الإستصحاب، وأنّ الصّحيح جريانه، خلافاً لمصباح الأصول.

ص: ۳۵۴

دوران الأمر بين الأقل والأكثر فى الأجزاء التحليليّه

اشاره

لو دار الأمر بين الأقلّ والأكثر فى الأجزاء التحليليّه، فهل تجرى البراءه عن الأكثر؟

والمراد من الأجزاء التحليليّه هى الأجزاء العقليّه، فى مقابل الأجزاء الخارجيّه الّتى تقدّم البحث عنها.

هى على ثلاثه أقسام

والأجزاء العقليّه على ثلاثه أقسام:

الأوّل: أن يكون الأكثر المشكوك فى وجوبه موجوداً بوجودٍ مستقلّ عن الأقل، مثل «السَّتر». فهل الصّلاه واجبه، سواء مع السَتر وبدونه أو بشرط السّتر.

الثانى: أن لا يكون وجود الأكثر المشكوك فى وجوبه مستقلاًّ عن الأقلّ، كما لو شكّ فى وجوب الإيمان فى الرقبه.

الثالث: أن يكون وجود المشكوك فيه مقوّماً لوجود الأقلّ، كأن يدور الأمر

ص: ٣٥٥

فی «إطعام الحیوان» الواجب، بین إطعام جنس الحیوان ــ الأعم من الإنسان وغیره ــ وخصوص النوع وهو الإنسان، حیث أنّ خصوصیّه الإنسانیّه مشکوک فیها، وهی زائده عن القدر المتیقّن وهو الجنس ومقوّمه له کما لا یخفی.

والکلام تارهً: فی البراءه العقلیّه، وأُخری: فی الشرعیّه.

کلام الکفایه فی القسمین الأوّلین:

قال المحقّق الخراسانی(۱) ما محصّله: إنّ عدم جریان البراءه عقلاً فی الأجزاء التحلیلیّه أولی من عدم جریانها فی الخارجیّه، وإنّما تجری الشرعیّه فقط.

والوجه فی ذلک فی القسمین الأوّل والثانی من الأقسام الثلاثه هو:

إنّ البراءه العقلیّه منوطه بوجود القدر المتیقّن فی مقام تعلّق الحکم والتکلیف، ولیس فی هذین القسمین قدر متیقّن، بل یدور أمر الصّلاه مثلاً بین أنْ تکون مع السّتر وبدونه، والنسبه بینهما هو التباین لا الأقلّ والأکثر. وکذا فی العتق، لأنّ نسبه الرقبه بلا إیمان إلی الرقبه المؤمنه لیس نسبه الأقلّ إلی الأکثر، بل کلّ منهما وجود مباین للآخر.

وبالجمله، فإنّ ملاک الإنحلال أن یکون الأقلّ هو القدر المتیقّن، وهو فی القسمین مفقود، فیکون حال هذین القسمین من الأجزاء التحلیلیّه، أدون من حال الأجزاء الخارجیّه فی البراءه العقلیّه، لأنّ النسبه هنا التباین لا الأقلّ والأکثر.

أمّا البراءه الشرعیّه، فالمقتضی لجریانها موجود والمانع مفقود.

۱- ۱. کفایه الأصول: ۳۶۷.

هذا كلّه فی القسمین ــ الأوّل والثانی ــ وأمّا الثالث، فسیأتی الکلام حوله.

الإشکال علیه بوجهین

الإشکال علیه

أشکل علیه السیّد الخوئی(۱) بوجهین:

الأوّل: إنّ اللاّزم هو القدر المتیقّن فی مقام تعلّق التکلیف، وهو موجود، لأنّ الشکّ هو فی تعلّق التکلیف بالصّلاه مشروطهً بالسّتر أو مطلقهً منه. وکذا فی العتق، هل التکلیف تعلّق به بشرط الإیمان أو لا بشرط عنه. فالقدر المتیقّن وهو الصّلاه والعتق، موجود، لأنّ النسبه هی الأقلّ والأکثر.

نعم، فی مقام الإمتثال لا یوجد القدر المتیقّن، لأنّ النسبه هی التباین.

مناقشه الإشکال الأوّل

وفیه: إنّ هذا الإشکال مندفع بوجهین:

أحدهما: إنّه جعل القدر المتیقّن هو الطبیعی الجامع بین البشرط واللاّبشرط فی القسمین، أعنی الصّلاه والرقبه، فإنّ هذا معلوم الوجوب، والتردید إنّما هو بین الفرضین من البشرط واللاّبشرط، وعلیه، فإنّ مقوّم العلم الإجمالی هو طبیعی الصّلاه المردّد، وطبیعی الرقبه المردّد، وانحلال العلم الإجمالی بما هو مقوّم العلم الإجمالی محال، بل اللاّزم هو الإنحلال إلی أحد طرفی التردید.

والثانی: إنّ قوله بأنّ اللاّزم فی الإنحلال هو العلم التفصیلی فی مرحله تعلّق

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۴۶.

التكليف لا ـ فى مرحله الإمتثال. باطل. وذلك لأنّ أساس التنجيز عند العقل فى العلم الإجمالى هو الإشتغال الحاصل من العلم، لأنّه الذى قامت عليه الحجّه، والإشتغال بالجامع على وجه اليقين يقتضى الفراغ اليقينى، وهو لا ـ يحصل إلّا بالجمع بين طرفى الترديد، ولو حصل الإنحلال خرج أحد الطرفين عن دائره التكليف.

وبالجمله، فإنّا فى العلم الإجمالى نحتاج إلى الإتيان فى مرحله الإمتثال بما هو مصداق الواجب. والقول بعدم الحاجه إلى القدر المتيقّن فى مقام الإمتثال. فيه: أنّه إن لم يحصل ذلك، وقع الشك فى تحقّق الإمتثال، والعقل يرى وجوب الإطاعه لِما تعلّق به التكليف الشرعى وهو الصّلاه والعتق.

الثانى: إنّ ما ذكره لو تمّ لجرى فى الشكّ فى الجزئيّه أيضاً، وذلك لأنّ كلّ واحدٍ من الأجزاء له إعتباران: الأوّل: إعتبار الجزئيّه، وأن الوجوب المتعلّق بالمركّب متعلّق به ضمناً. الثانى: إعتبار الشرطيّه، وأن سائر الأجزاء مقيّد به، لأنّ الكلام فى الأقلّ والأكثر الإرتباطيين، فيكون الشكّ فى الجزئيّه شكّاً فى الشرطيّه بالإعتبار الثانى، فيجرى الوجه المذكور، فلا وجه للإختصاص بالشكّ فى الشرطيّه.

مناقشه الإشكال الثانى

وفيه: إنّ هذا الإشكال مبنائى، فإنّ صاحب الكفايه لا يرى وجود اللّحاظين فى الأجزاء، وهو الحق، وقد تقدّم البرهان على ذلك ثبوتاً وإثباتاً.

ص: ٣٥٨

التحقيق:

والتحقيق: وجود الفرق بين الأجزاء الخارجيّه والتحليليّه، لما تقدّم من استحاله الإشتراط والتقيّد فى الخارجيّه. وأمّا التحليليّه، فإنّه فى القسمين ــ الأوّل والثانى ــ أى: فى دوران الأمر بين اللّابشرط والبشرط، وبين المطلق والمقيّد، يلزم الإشتراط والتقييد ثبوتاً، ويوجد الكاشف عن ذلک إثباتاً، ففى مورد الإشتراط يوجد الدليل عليه، وكذا فى مورد التقييد.

إنّه يوجد اليقين بوجوب الصّلاه والعتق، لكنّ الشكّ فى الأوّل فى اشتراطه بالسّتر وعدم الإشتراط به، وفى الثانى فى تقيّد الرقبه بالإيمان وإطلاقها عنه. وحينئذٍ، فإنّه لا يحتمل وجوب العقاب فى طرف اللّابشرط، وطرف الإطلاق، وإنّما يحتمل العقاب فى طرف البشرط والتقييد، وحيث لا بيان على ذلک، تجرى البراءه العقليّه، وحيث لا علم بالإشتراط والتقييد، تجرى البراءه الشرعيّه.

وتلخّص: إنحلال العلم، لكنّه إنحلال حكمى لا وجدانى، لعدم اليقين بعدم اشتراط الصّلاه بالسّتر، وعدم تقيّد الرّقبه بالإيمان.

كلام المحقّق الاصفهانى:

فإنّه بعد أنْ ذكر طرق الإنحلال وناقش فيها، إختار طريقاً آخر فقال(۱) ما هذا توضيحه:

إنّ الأحكام الشرعيّه تابعه للأغراض والملاكات الواقعيّه. والأُمور الدخيله

۱- ۱. نهایه الدرایه ۴ / ۳۲۹.

فی مرحله الواقع ــ بقطع النظر عن مرحله الحکم ــ علی قسـمین، منها: ما یقوم به الغرض، ونسبته إلی الغرض نسبه المقتضی إلی المقتضـی. ومنهـا: ما تکون نسـبته إلی الغرض نسـبه الشـرط إلی المشـروط. ومن المعلوم أنّ حقیقه الشّـرط ما هو المتمّم لفاعلیّه الفاعل أو لقابلیّه القابل.

مثلاًـ یترتّب غرض الشـارع علی الصّـلاه، ویکون لکـلّ جزء من أجزائهـا دخـل فی تحقّق الغرض من الأـمر بهـا، فکـلٌّ منها جزءٌ للمقتضـی. بخلاـف السّتر والطّهـاره ونحوهمـا، فإنّهـا لا دخل لها فی الغرض، بل إنّ أثرها هو نقل الأجزاء ــ من القراءه والرکوع والسّـجود ــ من مرحله إقتضاء الدخل فی الغرض إلی مرحله الفعلیّه. فظهر الفرق بین أجزاء الصّـلاه وشـرائط الصّـلاه، فإنّه افتراق ذاتی، ولـذا کان هذا جزءً وذاک شـرطاً. وحاصـله: إنّ ما کان دخیلاً فی تحقّق الغرض، فهو جزء، وإنّ ما کان غیر دخیل فیه، بل هو مؤثّر فی فعلیّه الجزء، فهو شـرط. ومن هنا: یکون الجزء مطلوباً نفسـیّاً والشـرط مطلوباً غیریّاً، فالطلب هناک نفسی وهنا غیری. ویشـهد بـذلک مقـام الإثبـات، فـإنّ الأـوامر النفسیّه تکشف عن الإراده النفسـیّه والغرض النفسـی، فیقول «أَقِمِ الصَّلاه»، والأوامر الغیریّه کاشـفه عن کون الإراده غیریّه، إذ یقول «إِذَا قُمْتُمْ إِلَی الصَّلَاهِ فَاغْسِلُوا». فهذا البیان بیان الطلب الغیری، وذاک بیان الطلب النفسی.

فظهر الفرق ثبوتـاً وإثباتـاً بین الأـجزاء والشّـروط، فالشـرط سواء کـان له وجود خارجی کالسّتر أوْ لا کالإیمان، له دخلٌ فی فعلیّه تأثیر الجزء فی تحقّق الغرض، فلو علم إجمالاً بوجوب الصّلاه أو العتق، وشکّ فی السّتر أو الإیمان، کان وجوب

الصّلاه وعتق الرقبه وجوباً نفسيّاً، والسّتر أو الإيمان وجوباً غيريّاً، فينحلّ العلم إلى العلم بوجوب الصّلاه والعتق وجوباً نفسيّاً، والشكّ في وجوب السّتر والإيمان وجوباً غيريّاً. وبهذا الترتيب ينحلّ العلم الإجمالي في المقام، كما كان ينحلّ في الأجزاء الخارجيّه، حيث كان يوجد العلم بوجوب القراءه والركوع والسّجود، والشكّ في إنبساط هذا الوجوب على السّوره، وحيث لا بيان بالنسبه إلى السّتر والإيمان، فإنّ البراءه العقليّه تجرى بلا إشكال.

وعلى الجمله، فإن البراءه العقليّه جاريه هنا كجريانها في الأجزاء الخارجيّه، غير أنّ الوجوب هناك وجوب واحدٌ وهو نفسي، ويشكّ في إنبساطه على السّوره، وهنا وجوبان، أحدهما نفسي متيقّن والآخر غيرى مشكوك فيه.

كلام المحقق العراقى:

وقال المحقّق العراقي[1] ما محصّله كلام الإصفهاني، فإنّه قال بأنّ الإنحلال في دوران الأمر بين البشرط واللّابشرط، وبين المطلق والمقيّد، يكون بأنّ متعلّق الوجوب المتيقّن بمطلوبيّته النفسيّه هو الذات، والمشكوك فيه هو تقيّد الذات بالقيد، وحينئذٍ، فإنّه لمّا كان التقيّد بالسّتر وبالإيمان جزءً ــ لكنّه جزء عقلي لا خارجي ــ يرجع الشكّ إلى إعتبار الجزء الزائد في الواجب، ومع الشك فيه لعدم البيان له، تجرى البراءه عنه. وأيضاً: لمّا كان وضع الجزئيّه للسّتر والايمان بيد الشارع، فمع الشكّ فيه يجرى حديث الرفع، فتكون البراءه الشرعيّه أيضاً جاريهً.

ص: ٣٦١

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ٣٩٦.

وتلخّص إنّه على مسلك هـذين المحقّقين يكون الواجب بـالوجوب النفسى معلومـاً يقينـاً، والشكّ إنّما هو فى الوجوب الغيرى للشرط أو القيد على مسلك الأوّل، وفى الزائد على الذات على مسلك الثانى. وأركان البراءه العقليّه والنقليّه تامّه.

التحقيق:

إنّ الإنحلال يتقوّم بحصول العلم التفصيلى الوجدانى بأحد الطرفين، بأن يكون هو الواجب المطلوب بالوجوب النفسى، وبالشكّ الوجدانى فى تعلّق الطلب والوجوب الغيرى بالنسبه إلى الشرط أو القيد.

وفيما نحن فيه: الجامع الذى يترتّب عليه الغرض هو المقتضى، ولكنّ المراد بالإراده النفسيّه ليس المقتضى وحده، بل المقتضى مع الشرط والقيد، فلو تجرّد من الشرط أو القيد كـان باقياً فى مرحله الإقتضاء ولم يصل إلى المطلوبيّه النفسيّه، وانحلال العلم الإجمالى إنّما يكون بفعليّه الطلب.

وبعباره أُخرى: إن كـان المراد بالإراده النفسيّه هو ذات المقتضى، تمّ مـا ذكره المحقّق الإصفهانى، لكنّ المراد كـذلك هو المقتضى المقترن بالشرط، كما فى إحراق النّار، فإنّ المقتضى للإحراق موجود فى النار، لكن فعليّته متوقّفه على المماسّه مع الحطب، لأنّ الـذى يدعو إلى الطلب ليس قوّه الغرض بل فعليّه الغرض، ومن المعلوم أنّها تابعه لوجود الشرط، لأنّ الشرط متمّم لفاعليّه الفاعل أو قابليّه القابل.

ص: ۳۶۲

وعلى هذا، فإنّ الصّلاه الفاقده للسّتر والرقبه الفاقده للإيمان لا تكون معلومه المطلوبيّه بالطلب النفسى بالوجدان، لاحتمال أن يكون الغرض مترتّباً فى الواقع على الصّلاه مع السّتر، والرقبه مع الإيمان.

إنّه لابدّ من حكم العقل بأنّ المأتى به هو المطلوب للمولى والمحصّل لغرضه، ومع الإحتمال المذكور لا يحكم العقل بهذا الحكم، فتبقى الذمّه مشغولهً بالصّلاه أو العتق المحصّل لغرض المولى.

وتلخّص: أنّ الإنحلال على تقريب المحقّق الإصفهانى محال.

وأمّا بيان المحقّق العراقى، فقد جاء فيه: وأمّا إذا كان الترديد بين الأقلّ والأكثر فى شرائط المأمور به وموانعه، فالكلام فيه هو الكلام فى الأجزاء حرفاً بحرف فصريحه.

قياس الأجزاء التحليليّه على الأجزاء الخارجيّه.

وفيه نظر. لأنّ عمده القول بالبراءه فى الأجزاء الخارجيّه، هو أنّ العشره متيقّنه والحاديعشر مشكوك فى وجوبه، فيجرى الأصل فيه. فالأقلّ متيقّن الوجوب على كلّ تقدير. وأمّا الأجزاء التحليليّه، فكما يظهر من العنوان، يكون جزئيّتها بتحليلٍ من العقل، فهو يحلّل إلى أن هناك رقبه وهناك إيمان، هناك صلاه وهناك ستر، وحينئذٍ، يأتى العقل بالجزئيّه العقليّه للسّتر والإيمان، وإلاّ، فإنّ العرف لا يرى فى الرقبه المؤمنه أو فى الصّلاه مع السّتر شيئين. فظهر الفرق بين الأجزاء الخارجيّه والشرائط والقيود، وقياسها عليها غير صحيح، فإنّ الإثنينيّه بين الأقلّ والأكثر فى الخارجيّه واقعيّه، وأمّا فى التحليليّه، فلا أقلّ وأكثر عرفاً، بل المأمور به

واحد، حيث يقول المولى: صلّ متستّراً، أعتق رقبةً مؤمنةً، وإنّما التحليل من العقل.

وعلى هذا، لا يصحّ فى التحليليّه أنْ يقال: الواجب إمّا ذات الصّلاه وإمّا الصّلاه مع السّتر. إمّا ذات الرقبه وإمّا الرقبه مع الإيمان.

فالتحقيق أن يقال بحصول الإنحلال فى القسمين من جهه أن الأصل العقلى والشرعى لا يجريان فى طرف اللاّبشرط والإطلاق، فيكونان جاريين فى الطرف الآخر بلا معارض.

الكلام فى القسم الثالث

وهو: أن يكون الطرف المشكوك فيه مقوّماً، كما لو تعلّق الأمر بالتيمّم بالصّعيد، وتردّد الصّعيد بين خصوص التراب ومطلق وجه الأرض، فهل خصوصيّه الترابيه دخيله أوْ لا، ولا يخفى كونها مقوّمةً لوجود المأمور به؟

قد وقع الخلاف بين الأعلام فى هذا القسم:

القول بالإشتغال

فصاحب الكفايه والميرزا على الإشتغال، فلا تجرى البراءه لا شرعاً ولا عقلاً.

وقد أوضح المحقّق(۱) الميرزا وجه الإشتغال: بأنّ هذا القسم يكون من صغريات دوران الأمر بين التعيين والتخيير، وقد تقرّر هناك الإحتياط والإشتغال.

ص: ۳۶۴

۱- ۱. أجود التقريرات ۳ / ۵۰۷.

الکلام فی دوران الأمر بین التعیین والتخییر

اشاره

وتفصیل الکلام فی کبری دوران الأمر بین التعیین والتخییر، هو:

إنّ هذا الدوران یکون تاره: فی الحجیّه. وأُخری: فی الأحکام التکلیفیّه فی مقام الإمتثال. وثالثه: فی الأحکام التکلیفیّه فی مقام الجعل.

القسم الأوّل:

فإنْ کان من قبیل القسم الأوّل، فأصاله التعیین هی الجاریه قطعاً، کما لو شک فی أنّ الحجّه قول المجتهد الأعلم أو مطلق المجتهد، فإنّ الأعلم هو المتعیّن، ولا یخرج المکلّف عن العهده إلّا بالعمل بقول الأعلم. وهذا هو الإشتغال.

وکذا لو شکّ بنحو الشّبهه الموضوعیّه، فاحتمل کون أحدهما أعلم وکونهما متساویین فی العلم، فإنّه یتعیّن العمل بقول محتمل الأعلمیّه. وهذا هو الإشتغال.

ووجه القول بالإشتغال فی هذا القسم:

أوّلاً- حکم العقل، لأنّ العقل فی هذه الحاله یقطع بکون العمل بقول الأعلم مبرءً للذمّه، أمّا العمل بقول الآخر، فمشکوک فی ذلک، وحینئذٍ، یحکم بالأخذ بما هو متیقّن الحجیّه دون المشکوک فی حجیّته، لأنّ ما شک فی حجیّته فی الواقع یقطع بعدم حجیّته فی الظاهر.

ثانیاً: الأصل الشرعی، فإنّ الحجیّه من المجعولات، فمتی شکّ فیها جری أصاله العدم. ولهذا الإستصحاب تقریبان، أحدهما: إستصحاب عدم الجعل. والآخر: إستصحاب عدم المجعول. نعم، الإستصحاب الأوّل أصل مثبت، دون الثانی، فإنّه لا إشکال فیه.

نعم، يقع الإشكال فى أنّ الإستصحاب هل يجرى فى الشبهات الحكميّه أوْ لا؟

والمختار عندنا جريان الإستصحاب فى الشبهات الحكميه، لأنّه لا ـ تعارض بين عدم الجعل ووجود المجعول، وإذا جرى الإستصحاب لا تصل النوبه إلى التمسّك بالحكم العقلى.

هذا تمام الكلام فى القسم الأوّل.

القسم الثانى:

أن يدور الأمر بين التعيين والتخيير فى مقام الإمتثال لحكم المولى. وهذا يكون فى مورد التزاحم، حيث القدره واحده والواجب متعدّد، كما فى إنقاذ الغريقين.

وتفصيل المطلب هو: إنّه تارةً: نقطع بتساوى الملاك، وأُخرى: نقطع بأقوائيّته فى أحدهما، وثالثه: نحتمل أقوائيّه الملاك فى أحدهما.

فإن كان القطع بالتساوى، فقولان:

أحدهما: سقوط كلا التكليفين، وأنّ العقل يستكشف الوجوب التخييرى.

والآخر: سقوط إطلاق الدليلين، فيكون كلٌّ منهما مشروطاً بترك الآخر، والنتيجه التخيير كذلك.

غير أنّ كيفيّه الفتوى تختلف، فعلى الأوّل، يفتى بوجوب الإنقاذ تخييراً. وعلى الثانى، يفتى بوجوب إنقاذ هذا الغريق فى حال عدم إنقاذ ذاك، وبالعكس.

وإنْ أُحرز أهميّه أحدهما:

فلا ریب فی أنّ الوظیفه هی التعیین، کما لو کان أحدهما عالماً والآخر عامّیاً. وذلک، لأنّ مع وجود الأهم یسقط إطلاق الخطاب بالنسبه إلی المهم، أمّا الأهم، فالخطاب وإطلاقه موجودان. ویقع الکلام فی سقوط الخطاب من أصله بالنسبه إلی المهم وعدم سقوطه، وهذا البحث یرجع إلی مسأله الترتّب، فالمنکر یقول بسقوط أصل الخطاب، والقائل بالترتّب یقول ببقاء أصل الخطاب.

والحاصل: یجب إنقاذ العالم، سواء أمکن إنقاذ غیره أوْ لا. فإنْ عصی الأمر بإنقاذ العالم وجب إنقاذ غیره.

وإنْ احتمل أهمیّه أحدهما:

کان المقام من دوران الأمر بین التعیین والتخییر.

والحق هو الأوّل، لوجهین: أحدهما من ناحیه الخطاب. والآخر من ناحیه الملاک.

تقریر الأوّل: إنّه لو دار الأمر بین الصّلاه فی آخر الوقت وإزاله النجاسه عن المسجد، واحتملنا أهمیّه الصّلاه، وجب الصّلاه علی وجه التعیین. ولکنْ قد یقع الشکّ فی أهمیّه الصّلاه من الإزاله، کما لو تنجّس المسجد النبوی، أو احتمل کون أحد الغریقین من العلماء الکبار، ففی مثله یدور الأمر بین التعیین والتخییر، ولمّا کان الإطلاق حجّهً فإن إسقاط إطلاق کلّ منهما یحتاج إلی الدلیل لکنّه فی الطرف المتیقّن عدم أهمیّته یسقط، سواء کان الطرف الآخر هو الأهم أوْ لم یکن، وأمّا المحتمل الأهمیّه فیکون سقوط إطلاقه مشکوکاً فیه، وکلّ حجّهٍ شک فی سقوطها وجب العمل بها. والنتیجه هی التعیین لمحتمل الأهمیّه.

ص: ۳۶۷

وتقرير الثانی: إنّ تحصيل غرض المولی من حكمه واجب عقلاً، والرافع لهذا الحكم العقلی أحد الأمرين من المعجّز التكوينی والمعجّز الشرعی. أمّا الملاك المحتمل الأهميّه، فغير ساقط قطعاً، لأنّ الملاك غير تابع للقدره. وحينئذٍ يكون موجوداً، سواء كانت القدره أوْ لا، وهذا الملاك والغرض لابدّ من تحصيله عقلاً. أمّا المعجّز التكوينی، فغير موجود، لوجود القدره علی محتمل الأهميّه، وحينئذٍ، لا إطلاق بالنسبه إلی غير محتمل الأهميّه.

ويبقی الكلام فيما إذا كان الإحتمال قويّاً والمحتمل ضعيفاً. والحق فيه: إنّ المؤثّر هو القدره أو الضعف فی ناحيه المحتمل، لأن محتمل الأهميّه هو المقدّم وإنْ كان الإحتمال فيه ضعيفاً. والدليل علی ذلك هو: إنّ الأدلّه الناهيه عن العمل بالظنّ تسقط الإحتمال الأقوی عن الأثر لكونه ظنّاً و«إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِی مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً» فقوّه الإحتمال لا أثر لها، وإنّما الأثر هو لمحتمل الأهميّه.

القسم الثالث:

اشاره

وهو: ما إذا دار الأمر بين التعيين والتخيير فی مرحله الجعل، وهو علی ثلاثه صور:

١_ الدوران مع إحراز وجوب الطرفين.

٢_ أن يكون أحد الطرفين واجباً، ويدور أمر الطرف الآخر بين أنْ يكون واجباً بالوجوب التخييری أو مسقطاً لوجوب الطرف. ومثاله _ وإنْ نوقش فيه _ أنْ تكون القراءه فی الصّلاه واجبهً، ثمّ يشكّ فی أنّ الصّلاه جماعهً يسقط وجوب القراءه أو أنّ الصّلاه جماعهً عدلٌ لوجوب القراءه، فيكون الوجوب تخييريّاً.

۳ــ أن يقطع بوجوب طرف، ثمّ يشكّ في الطّرف الآخر هل هو واجب كذلك، فيكون عدلاً للواجب التخييري، أوْ أنّه ليس بواجب أصلاً؟

مثاله: اليقين بوجوب الصّوم كفّارةً، ثمّ إحتمال أن يكون الإطعام واجباً كذلك، أو أنّه ليس بطرفٍ للصّوم، بل الصّوم واجب تعييناً.

مقدّمه

ذكر في مصباح الأصول(۱) قبل الشروع في البحث أمرين:

الأوّل: إنّ محلّ الكلام إنّما هو فيما إذا كان الوجوب في الجمله متيقّناً ...

الثاني: إنّ محلّ الكلام إنّما هو فيما إذا لم يكن في البين أصل لفظي من الإطلاق ونحوه، ولا إستصحاب موضوعي يرتفع به الشك ...

أقول:

لكنّ النكته المهمّه هي في الإستصحاب، فإنّه من الإستصحاب في الأحكام الكليّه الإلهيّه، وفي جريانه فيها ثلاثه أقوال:

أحدها: عدم الجريان، لعدم المقتضي، ذهب إليه من المعاصرين السيّد الخونساري في جامع المدارك، لأنّ مورد أدلّه الإستصحاب هو الشبهات الموضوعيّه، والقول بعمومها للحكميه مشكل، فلا إقتضاء لجريانها فيها.

والثاني: عدم الجريان، لا لعدم الإقتضاء، بل لوجود المانع ــ وعليه النراقي وتبعه الخوئي ــ وذلك: لأنّ إستصحاب الحكم المجعول، يعارضه إستصحاب عدم الجعل.

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۴۹.

الثالث: الجريان. فالمقتضى موجود خلافاً للقول الأوّل، والمانع مفقود خلافاً للقول الثانى. والتفصيل فى محلّه.

والحاصل: إنّ القائل بعدم جريان الإستصحاب فى الشبهات الحكميّه، لعدم المقتضى أو وجود المانع، ليس له التمسّک فى المقام بالإستصحاب.

الصّوره الأُولی

قال المحقّق الخوئى(۱): أمّا الصّوره الأُولى، فلا أثر للشك فيها فيما إذا لم يتمكّن المكلّف إلّا من أحد الفعلين، ضروره وجوب الاتيان به حينئذ، إمّا لكونه واجباً تعيينيّاً أو عدلاً لواجب تخييرى متعذّر.

وبعباره أُخرى: يعلم بكونه واجباً تعيينيّاً فعلاً، غايه الأمر لا يعلم أنّه تعيينى بالذّات أو تعيينى بالعرض، لأجل تعذّر عدله. وإنّما تظهر الثمره فيما إذا تمكّن المكلّف من الإتيان بهما معاً، فيدور الأمر بين وجوب الإتيان بهما وجواز الإقتصار على أحدهما. والتحقيق هو الحكم بالتخيير، وجواز الإكتفاء بأحدهما، لأنّ تعلّق التكليف بالجامع بينهما متيقّن، وتعلّقه بخصوص كلّ منهما مشكوک فيه، فهو مورد لجريان البراءه بلا مانع.

قال شيخنا: فى هذا الإستدلال تأمّل سيأتى بيانه.

ص: ۳۷۰

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۵۰.

الصّوره الثانيه

وقال السيّد الخوئی(۱): أمّا الصّوره الثانيه، فقد عرفت أنّه لا ثمره فيها فی كون الوجوب تعيينيّاً أو تخييريّاً، إلاّ فيما إذا تعذّر ما علم وجوبه فی الجمله، فإنّه علی تقدير كون وجوبه تخييريّاً، يجب عليه الإتيان بالطّرف الآخر المعلوم كونه مسقطاً للواجب، وعلی تقدير كون وجوبه تعيينيّاً لا شیء عليه، فالشكّ فی التعيين والتخيير فی هذه الصّوره يرجع إلی الشكّ فی وجوب ما يحتمل كونه عدلاً للواجب عند تعذّره، وهو مورد للبراءه، فتكون النتيجه فی هذه الصّوره هی نتيجه التعيين دون التخيير.

قال: ثمّ إنّ المحقّق النائينی رحمه اللّه إستدلّ علی كون الوجوب تعيينيّاً فی خصوص مسأله القراءه والإئتمام الّتی ذكروها مثالاً لهذه الصّوره بما ورد عن النّبیّ صلّی اللّه عليه وآله من أن سين بلال عند اللّه شين(۲)، بتقريب أنّ الإئتمام لو كان عدلاً للقراءه لوجب عليه الإئتمام علی تقدير التمكّن منه، وعدم جواز الإكتفاء بالسّين بدلاً عن الشّين.

فردّ عليه بضعف الروايه، وعدم تماميّه الدلاله علی المدّعی. فراجعه.

الصّوره الثالثه

اشاره

وهی: ما لو علم بوجوب الإطعام كفّارةً، وشكّ فی وجوب الصّوم كذلك،

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۵۱.

۲- ۲. عده الداعی ونجاح الساعی: ۲۱.

بأنْ يكون عدلاً للإطعام على وجه الواجب التخييرى أوْ لا؟

فيه قولان:

دليل القول بالتعيين

الأوّل: التعيين. ذهب إليه صاحب الكفايه والميرزا، لوجوه:

الوجه الأوّل

اشاره

ما ذكره الميرزا: من أنّ الشكّ فى المقام ليس فى مقام الإشتغال، بل فى حصول الإمتثال بعد العلم بثبوت التكليف، فيكون المرجع قاعده الإشتغال والحكم بالتعيين، فلو دار أمر الكفاره بين خصوص الصّوم وبين الصّوم والإطعام، كان الصّيام مفرغاً للذمّه يقيناً، لكنْ يشكّ فى سقوط التكليف المعلوم بالصّوم وحده، فيجب الإتيان عقلاً بالإطعام أيضاً.

والحاصل: إنّ مجرى البراءه عقلاً ونقلاً هو الشك فى الإشتغال والتكليف.

الإشكال عليه

أشكل عليه تلميذه المحقّق(۱) بقوله:

والّذى ينبغى أن يقال: إنّ التخيير المحتمل فى المقام إمّا أن يكون تخييراً عقليّاً، كما إذا دار الأمر بين تعلّق التكليف بحصّه خاصّه أو بالجامع العرفى بينهما

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۵۴.

وبين غيرها من سائر حصص الجامع. وإمّا أن يكون تخييراً شرعيّاً. كما إذا كان مايحتمل وجوبه مبايناً فى الماهيّه لما علم وجوبه فى الجمله ولم يكن بينهما جامع عرفى، نظير ما تقدّم من المثال فى كفاره تعمّد الإفطار. وقد ذكر فى محلّه أنّ الوجوب التخييرى فى هذا القسم يتعلّق بالجامع الإنتزاعى المعبّر عنه بأحد الشيئين أو أحد الأشياء. أمّا فى موارد إحتمال التخيير العقلى، فتعلّق التكليف بالجامع معلوم، وإنّما الشك فى كونه مأخوذاً فى متعلّق التكليف على نحو الإطلاق واللّابشرط، أو على نحو التقييد وبشرط شىء، إذ لا يتصوّر الإهمال بحسب مقام الثبوت، والإطلاق والتقييد وإن كانا متقابلين ولم يكن شىء منهما متيقّناً، إلّا أنك قد عرفت سابقاً أنّ إنحلال العلم الإجمالى غير متوقّف على تيقّن بعض الأطراف، بل يكفى فيه جريان الأصل فى بعض الأطراف بلا معارض. وقد سبق أن جريان أصاله البراءه العقليّه والنقليّه فى جانب التقييد غير معارض بجريانها فى طرف الإطلاق، فإذا ثبت عدم التقييد ظاهراً لأدلّه البراءه، لا يبقى مجال لدعوى رجوع الشكّ إلى الشكّ فى الإمتثال، ليكون المرجع قاعده الإشتغال، فإنّ الشك فى الإمتثال منشأه الشكّ فى إطلاق الواجب وتقيّده، فإذا ارتفع إحتمال القيد بالأصل، يرتفع الشكّ فى الإمتثال أيضاً. ومن ذلك يظهر الحال فى موارد إحتمال التخيير الشرعى، وإن الحكم فيه أيضاً هو التخيير، لأنّ تعلّق التكليف بعنوان أحد الشيئين فى الجمله معلوم، وإنّما الشك فى الإطلاق والتقييد، فتجرى أصاله البراءه عن التقييد، وبضمّ الأصل إلى الوجدان يحكم بالتخيير.

المناقشه

وأورد عليه شيخنا دام بقاه بوجهين:

الأوّل: إنّ الأقوال فی حقيقه الواجب التخييری مختلفه.

فمنهم من قال: إنّ الوجوب متعدّد لكنّها وجوبات مشروطه، فالإطعام واجب إذا ترک الصّوم، والصّوم واجب إذا ترک الإطعام.

ومنهم من قال: كلّ واحدٍ واجب لكنّه يجوز تركه إلی بدل.

ومنهم من قال: بأنّ الواجب هو الجامع الإنتزاعی بين الخصال. أی عنوان أحدهما أو أحدها.

فالجواب المذكور إنّما يتمّ بناءً علی القول الثالث الذی اختاره السيّد الخوئی. ولا يتمّ بناءً علی سائر المبانی.

الثانی: إنّ لاستكشاف متعلّق الحكم طريقين:

أحدهما: عن طريق لسان الدليل القائم فی مقام الإثبات.

والثانی: عن طريق الغرض.

فأمّا الأدلّه، فغير متعلّقه بالجامع الإنتزاعی، بل تقول: أطعم ستّين مسكيناً أو أعتق رقبهً أو صم ستّين يوماً. فهی ليست متعلّقه بالجامع الإنتزاعی، وإنّما هذا الجامع من صنع العقل، وليس بمتعلّقٍ للحكم الشرعی.

وأمّا الغرض، فإنّ مقتضی أنّ الأحكام الشرعيّه تابعه للأغرض، كما هو مذهب العدليّه، وأنّ إعتبار الحاكم فی مقام الحكم لا يتخلّف عن متعلّق الغرض وإلاّ يلزم تخلّف الحكم عن الغرض وهو محال، هو أنْ يكون بيان الحاكم مطابقاً

للواقع لا مخالفاً له، وقد عرفت أنّ الجامع الإنتزاعی من صنع العقل، ولا وجود له إلّا فی الذهن، ومن المعلوم أنّ الوجود الذهنی غیر حامل للغرض، بل الغرض مترتّب علی الخصوصیّه الخارجیّه.

والحاصل، إنّه لا ـ معنی لتعلّق التکلیف بالجامع، بل هو متعلّق بالخصوصیّه، فخصوصیّه الصّوم محقّقه للغرض، وکذا خصوصیّه الإطعام والعتق، وخطاب الشارع یأتی مع (أو)، کما أنّ خطابه فی التعیینات یأتی مع (الواو).

وبما ذکرنا یظهر أنّ تعلّق التکلیف بالخصوصیّه معلوم، إنّما الشکّ فی أنّ لها بدلاً أوْ لا، وحینئذ یعود الأمر إلی مقام الإمتثال بعد العلم بالتکلیف، فیتمّ کلام المیرزا.

نعم، لو کان المتعلّق هو الجامع الإنتزاعی ورد الإشکال علیه.

هذا بالنسبه إلی کیفیّه الخطاب.

وأمّا بالنسبه إلی الغرض، حیث العلم بالحکم موجود، وهو تابع للغرض، لکنْ لا ندری هل یتحقّق الغرض بالصّوم بخصوصه أو یتحقّق بعدله وهو الإطعام أیضاً؟ فإنّ العقل یحکم بوجوب الإتیان بالصّوم فقط، حتی یتیقّن بتحصیل الغرض.

هذا تمام الکلام علی الوجه الأوّل للقول بالتعیین.

الوجه الثانی

اشاره

ما ذکره المیرزا أیضاً: من أنّه متی علم بوجوب شیء، ثمّ احتمل وجوب

شیء آخر یکون عدلاً للواجب الأوّل حتی یکون الوجوب تخییریّاً، فإنّ الأصل هو التعیین. وذلک، لأنّ الوجوب التخییری یحتاج إلی المؤنه فی مقام الثبوت ومقام الإثبات.

أمّا فی مقام الثبوت، فإنّ العدل یحتاج إلی أن یلحظه المولی ویعلّق الحکم علی الجامع بینه وبین الواجب المعلوم.

وأمّا فی مقام الإثبات، فلأنّ العِدل یحتاج إلی البیان.

وما لم تقم الحجّه علی المؤنه الزائده، فإنّ الأصل عدمها. فیثبت الوجوب التعیینی.

الإشکال علیه

وأشکل علیه تلمیذه المحقّق(۱) بوجهین فقال فیه:

أوّلاً: إنّا لا نسلّم أنّ الوجوب التخییری بحسب مقام الثبوت یحتاج إلی مؤنه زائده بنحو الإطلاق، أی سواء کان التخییر المحتمل تخییراً عقلیّاً أو تخییراً شرعیّاً، فإنّ التخییر العقلی یحتاج إلی لحاظ الجامع فقط، کما أنّ الوجوب التعیینی یحتاج إلی لحاظ الواجب الخاصّ فقط، فلیس هناک مؤنه زائده فی الوجوب التخییری. نعم، فیما کان التخییر المحتمل تخییراً شرعیّاً یحتاج إلی مؤنه زائده، لأن الجامع فی التخییر الشرعی هو عنوان أحد الشیئین کما تقدّم. ومن الواضح أنّ لحاظ أحد الشیئین یحتاج إلی لحاظ نفس الشیئین، فیکون الوجوب التخییری محتاجاً إلی

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۵۵.

مؤنه زائده بالنسبه إلى الوجوب التعيينى.

المناقشه

فأورد عليه شيخنا: بأنّ الإهمال فى مقام الثبوت محال، فعلى الحاكم لحاظ متعلّق الحكم، فإنْ كان الجامع هو المتعلّق، فإنّ الجامع لاـ يكون مهملاًـ بالنسبه إلى الحصص، فإن كانت دخيلةً فى الغرض من الحكم، وجب لحاظها وأخذها فى الحكم، وإلاّ فإنّه يرفضها، ويكون حكمه مطلقاً بالنسبه إليها.

والحاصل: إنّه لابدّ من اللّحاظ فى التخيير العقلى أيضاً، إذ الإهمال ثبوتاً محال، فإنْ كان خصوصيّه الإطعام دخيلةً فى الحكم، لزم تقييده بها، وإلاّ جاء الحكم مطلقاً بالنسبه إليها.

وتلخّص: أنّ إستدلال الميرزا ليس بأخصّ من المدعى، بل هو جارٍ على التخيير العقلى والشرعى معاً.

قال:

ثانياً: إنّ مرجع ما ذكره إلى إستصحاب عدم لحاظ العدل. وإثبات الوجوب التعيينى به متوقّف على القول بالأصل المثبت ولا نقول به، مضافاً إلى كونه معارضاً باستصحاب عدم لحاظ الطّرف الآخر بالخصوص، على ما سيجىء التعرّض له فى الجواب عن الوجه الرابع إن شاء اللّه تعالى. هذا كلّه فيما ذكره بحسب مقام الثبوت.

وأمّا ما ذكره من أنّ الوجوب التخييرى يحتاج إلى مؤنه زائده فى مقام الإثبات، فهو إنّما يتم فيما إذا دلّ دليل لفظى على وجوب شىء من دون ذكر عدل

له، فيتمسّك بإطلاقه لإثبات كون الوجوب تعيينيّاً. وأمّا فيما إذا لم يكن هناك دليل لفظى، كما هو المفروض فى المقام، إذ محلّ كلامنا عدم وجود دليل لفظى والبحث عن مقتضى الأصول العمليّه، وقد أشرنا إلى ذلك فى أوّل بحث دوران الأمر بين التعيين والتخيير، فلا يترتّب عليه الحكم بالوجوب التعيينى فى المقام بل لا إرتباط له بمحلّ البحث أصلاً(١).

وحاصله ورود الإشكال من وجوه:

أحدها: إنّ اللّحاظ ليس بحكمٍ شرعى ولا هو موضوع للحكم الشرعى، فلا يجرى الأصل بالنسبه إلى الخصوصيّه.

ثانياً: إنّه معارض باستصحاب عدم لحاظ الطرف الآخر بالخصوص.

ثالثاً: هذا أصل مثبت ولا نقول به.

أقول:

إن كان المستصحب هو اللّحاظ، توجّه ما ذكر من الإشكال.

وأمّا لو قرّر الحكم: بأنّ الواجب يقيناً هو الإطعام، غير أنّ المكلّف يشكّ فى أنّ الإطعام واجب على وجه التعيين أو هو عِدل للصّوم مثلاً ـ فالمتيقّن تعلّق الوجوب بالإطعام ولا شك فيه، بل الشكّ فى تعلّق الوجوب بالصّوم أيضاً على أنْ يكون عدلاً للإطعام أوْ لا. وبعباره ثالثه: يشكّ فى أنّ المولى قال ــ بعد إيجاب الإطعام ــ «أو صمْ» أو لم يقل؟

وحينئذٍ نقول: لا ريب فى أنّ الوجوب من الأُمور الحادثه، وأنّه لم يكن

١- ١. مصباح الأصول: ٤٥٥ ــ ٤٥٦.

لا تعييناً ولا تخييراً فی الزمان السّابق، ثمّ إنّ هـذا العلم بالعدم انتقض بالنسبه إلی الإطعام، فکان واجباً یقیناً، وهل انتقض بالنسبه إلی الصّوم أوْ لا؟ یستصحب عدم تعلّق الوجوب بالنسبه إلی الصّوم، ولا إشکال فیه.

وتلخّص:

أوّلًا: لابدّ من تصحیح إستدلال المیرزا.

وثانیاً: إنّ الإشکال علی الوجه الذی ذکرناه فی التصحیح مندفع.

والحاصل: إنّ الأصل هو التعیین وفاقاً للمیرزا.

الوجه الثالث

اشاره

ما ذکره صاحب الکفایه من أنّ دوران الأمر بین التعیین والتخییر إن کان من جهه إحتمال أخذ شیء شرطاً للواجب، فیحکم فیه بالتخییر، لأنّ الشرطیّه أمر قابل للوضع والرفع، فیشملها حدیث الرفع عند الشک فیها. وأمّا إن کان الدوران بینهما من جهه إحتمال دخل خصوصیّه ذاتیّه فی الواجب ـ کما فی المقام ـ لا یمکن الرجوع فیه إلی أدلّه البراءه، لأنّ الخصوصیّه إنّما تکون منتزعه من نفس الخاصّ، فلا تکون قابله للوضع والرفع، فلا یمکن الرجوع عند الشک فیها إلی أدلّه البراءه، فلا مناص من الحکم بالإشتغال والإلتزام بالتعیین فی مقام الإمتثال.

الإشکال علیه

أشکل علیه السیّد الخوئی(۱) بقوله:

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۵۳.

وفيه: إنّ الخصوصيّه وإن كانت منتزعه من نفس الخاصّ وغير قابله للوضع والرفع، إلّا أنّ اعتبارها فى المأمور به قابل لهما، فإذا شكّ فى ذلك كان المرجع هو البراءه.

أقول:

حاصل كلام الكفايه هو: إن كانت الخصوصيّه فى الأقلّ غير منتزعةٍ من نفس الذات، كان من قبيل الأقلّ والأكثر، وتجرى البراءه عن الأكثر. كما فى الصّلاه والسّتر، فإنّه لو دار الأمر بين وجوب الصّلاه مطلقةً ووجوبها مشروطةً بالسّتر، جرى أصاله البراءه عن الإشتراط بالسّتر.

وإن لم تكن الخصوصيّه ذات وجودٍ مستقل عن الذّات، بل كانت منتزعةً منها، كما فى دوران الأمر بين وجوب إكرام مطلق الإنسان ووجوب إكرام زيد بالخصوص، فإنّ الأمر ليس من قبيل الأقلّ والأكثر، بل هما متباينان، وحينئذٍ لا تجرى البراءه عن الخصوصيّه.

وتلخّص: التفصيل بين الموارد، فما كان من قبيل الشرط والمشروط، تجرى فيه البراءه، وما كان من قبيل الجنس والنوع، فلا تجرى.

التحقيق

فقال شيخنا: إنّ ما ذكره صاحب الكفايه بحسب مقام الخارج صحيح، إذ ليس عندنا فى الخارج «إنسان» و«زيد» أو «حيوان» و«إنسان». وكذلك ما ذكره بالنسبه إلى «الصّلاه» و«السّتر».

إلّا أنّ الكلام فى مقام الجعل والتكليف، فمن الممكن أن يتعلّق الحكم

بالحیوان ولا تؤخذ الإنسانیّه فی متعلّق الحکم، أو تؤخذ کذلک، فیکون من قبیل الأقلّ والأکثر، وکذلک الحال فی الصّلاه والسّتر.

وبالجمله، فإنّ التفصیل المذکور بالنظر إلی مرحله الجعل مردود.

الوجه الرابع

وقال المحقّق العراقی(۱) بالتعیین.

أمّا فی مورد دوران الأمر بین الجنس والنوع، فقال بأنّ القاعده فی الأقلّ والأکثر هی أن یکون الأقلّ فی ضمن الأکثر بذاته لا بحدّه، وإلاّ یکونان من قبیل المتباینین. مثلاً: للنّور مراتب، والمرتبه الضعیفه موجوده فی ضمن الشدیده، وعند دوران الأمر تجری البراءه عن الأکثر.

أمّا الکلّی والفرد، فلیس من قبیل الأقلّ والأکثر، بل هما متباینان، لأنّ نسبه الکلّی إلی الفرد نسبه الآباء إلی الأبناء، والحصّه الموجوده مع زیدٍ من الإنسانیّه متباینه مع الحصّه الموجوده مع عمرو.

وعلی هذا، فإنّه مع العلم بوجوب الإطعام والشک فی وجوب الصّوم عدلاً له حتی یکون الواجب تخییریّاً، یتحقّق العلم الإجمالی، وهذا العلم یوجب الإحتیاط عقلاً بوجوب الإطعام معیّناً، لأنّه إمّا یحرم ترک الإطعام مطلقاً _ أی سواء أُتی بالصّوم أوْ لا _ وإمّا یحرم ترک الإطعام فی حال ترک الصّوم، کما یحرم ترک الصّوم فی حال ترک الإطعام، فالحرام، إمّا هو ترک الإطعام مطلقاً وإمّا هو حرمه

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۳۹۶.

تركه فى حال ترك الصّوم، وحيث لا جامع بين التركين، وجب الإتيان بالإطعام على وجه التعيين، لحصول الإمتثال به على كلّ تقدير، أمّا مع الإتيان بالصّوم فالفراغ عن التكليف اليقينى مشكوك فيه.

هذا كلّه بالنظر إلى حكم العقل.

وأمّا بالنظر إلى حكم الشرع، فمن الممكن إجراء البراءه على مسلك الإقتضاء، لجريان الأصل بلا معارض فى بعض الصّور، وذلك:

لأنّه إن ترك الإطعام فى ظرف ترك الصّيام، فقد ارتكب الحرام بلا كلام، لأنّ الإطعام إن كان واجباً تعييناً فقد ترك، وإن كان تخييريّاً، فالمفروض ترك العدلين معاً.

وإن ترك الإطعام مع فعل الصّيام، فالحرمه مشكوك فيها، لاحتمال كون الواجب تخييريّاً، والمفروض الإتيان بطرفٍ، ومع الشكّ فى الحرمه تجرى البراءه.

وإنْ ترك الصّيام فى فعل ترك الإطعام، فالحرمه مشكوك فيها كذلك، لأنّه إنْ كان الإطعام واجباً تعييناً، فلا حرمه لترك الصّيام.

فتحصّل الشكّ فى الحرمه فى صورتين، وإذا شكّ فى ذلك جرت البراءه، ولا مجال لوجوب الإحتياط بالإتيان بالإطعام فيهما، ونتيجه جريان البراءه بلا معارض هو التخيير.

النظر فيه

إنّ ما ذكره فى مسأله دوران الأمر بين الكلّى والأفراد، وبين الجنس والنوع،

هو فى الحقيقه نفس ما ذكره شيخه فى الكفايه. والجواب هو:

صحيحٌ أنّ النسبه هى نسبه الآباء والأبناء، والحيوانيّه الموجوده فى الإنسان مغايره مع الحيوانيّه الموجوده فى الغنم، والإنسانيّه الموجوده فى زيد غيرها الموجوده فى عمرو، والحق أنّ الطبيعى موجود بوجود فرده. لكنّ كلّ هذا فى مرحله الوجود والتحقّق الخارجى، أمّا فى مرحله الإنشاء وجعل الحكم _ وهى مرحله التصوّر _ تكون الحيوانيّه غير الناطقيّه وغير الصّاهليّه، ففى مرحله الحكم يمكن للحاكم أنْ يجعل الجنس أو النوع موضوعاً لحكمه، وأنْ يجعله مطلقاً أو مقيّداً بخصوصيّه.

وأمّا ما ذكره من حكم العقل بالإحتياط عند دوران الأمر بين التعيين والتخيير، ففيه:

إنّه مع العلم بوجوب الإطعام ثمّ الشكّ فى وجوب الصّوم، يدور أمر الإطعام بين التعيين والتخيير، بمعنى أنّه يشكّ فى أنّ الإطعام هل هو مطلوبٌ للمولى سواء أُتى بالصّوم أوْ لا، أو أنّ المطلوب هو الإطعام فى حال ترك الصّيام؟

الحقيقه: إنّ أمر الإطعام مردّد بين التعيين والتخيير، فيوجد قدرٌ متيقّن وطرفان للشك، فالمتيقّن أن ترك الإطعام حرام، فإنّه إن كان واجباً تعييناً حرم تركه سواء أُتى بالصّوم أو ترك، وإنْ كان تخييريّاً حرم تركه مع ترك الصّوم. فترك الإطعام مع ترك الصّوم متيقّن الحرمه، ويقع الشكّ فى موردين:

أحدهما: ترك الإطعام مع فعل الصّوم.

والثانى: ترك الصّيام مع فعل الإطعام.

ص: ٣٨٣

وإذا شكّ فى الحرمه جرت البراءه.

والحاصل: إنّ المحّرم ترك الإطعام على كلّ تقدير، وفى ما سوى هذا الفرض تكون الحرمه مشكوكاً فيها، وهذا هو ميزان الإنحلال.

التحقيق فى المقام والرأى المختار

إنّ العلم الإجمالى يكون مؤثّراً فيما إذا دار الأمر بين الأمرين، ولم يكن قدر متيقّن فى البين، ولكنْ قد ظهر وجود القدر المتيقّن، فالعلم منحلّ.

ولكنّ المختار هو:

إذا كان هناك جامع عرفى قابلٌ لتعلُّق التكليف به بحسب القاعده، فإنّه مع تعلّق التكليف به يقيناً والشكّ فى تقييده وإطلاقه، كما لو أُمر بإطعام الحيوان ــ والحيوان جامع عرفى ــ وشكّ فى أنّ المطلوب هو مطلق الحيوان أو خصوص الإنسان، فإنّ الأصل لا يجرى فى الإطلاق، لعدم الكلفه فيه، وإنّما يجرى فى طرف التقييد ــ وهو خصوصيّه الإنسان ــ بلا معارض، فينحلّ العلم حكماً. وهذا مقتضى مبنى الإقتضاء للعلم الإجمالى.

وأمّا قول أعيان القوم بالإنحلال الحقيقى، بأنْ يكون الجامع فى هذا التقدير هو القدر المتيقّن وإنّما الشكّ فى القدر الزائد.

ففيه: ما ذكرناه فى بحث الأقلّ والأكثر، من أنّ القدر المتيقّن من تعلّق الحكم هو الجنس الموجود فى ضمن الإنسان، وأمّا بالنسبه إلى الغنم والبقر، فإنّ أصل تعلّق الحكم به مشكوك فيه.

هذا بالنسبه إلى الأقلّ والأكثر، وحاصله: أنّه لابدّ عقلًا من الإتيان بما تعلّق به التكليف، إمّا بنفسه وإمّا ببدله، كما فى موارد قاعده التجاوز مثلًا، ومتى لم يحرز الإمتثال بالإتيان بأحدهما، فإنّ قاعده الإشتغال محكّمه.

وهذه القاعده محكّمه كذلك فى موارد دوران الأمر بين التعيين والتخيير، فإنّه مع العلم بتعلّق التكليف بالإطعام والشكّ فى جعل الصّيام عدلاً له، لو ترك الإطعام وأتى بالصّيام، يشكّ فى الفراغ، وقد تقدّم أنّ العقل يحكم بضروره الإتيان بالمتعلّق أو بدله.

نعم، لو تمّ القول بأنّ متعلّق الوجوب فى الواجب التخييرى هو عنوان «أحدهما» مثلًا، فإنّه يكون العنوان القدر الواجب، ويشكّ فى تقيّده بالخصوصيّه، فتجرى البراءه عن الخصوصيّه، وينحلّ العلم الإجمالى.

لكنّ المبنى غير تام، ثبوتاً وإثباتاً. كما ذكرنا فى محلّه سابقاً.

إنتهى البحث ويتلوه التنبيهات.

تنبيهات دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر

اشاره

ص: ۳۸۷

التنبيه الأوّل: هل الجزئيّه مخصوصه بحال الذكر أو مطلقه؟

اشاره

لو وقع الشكّ بالنسبه إلى جزءٍ من أجزاء المركّب أو شرطٍ من شرائط الواجب: بأنّه هل هو جزءٌ أو شرط مطلقاً أو فى خصوص حال الذكر، وأنّه مع النسيان ليس بشرط أو جزء، فما هو مقتضى القاعده؟

وهذا بحث مهمٌ له آثار فقهيّه، لأنّ من الواضح أنّ الكلّ ينتفى بانتفاء الجزء، والمشروط ينتفى بانتفاء الشرط، فإن كان الشرط أو الجزء مطلقاً، فسوف ينتفى الكلّ أو المشروط بانتفائه، سواء كان إنتفاؤه عن عمدٍ أو نسيانٍ، وإنْ كانت الجزئيّه أو الشرطيّه منوطهً بالذكر، فإنّه مع النسيان لا ينتفى الكلّ والمشروط.

ولا يخفى أنّ هذا البحث لا يختصّ بالذكر والنسيان، بل يطرح فى الإضطرار والإكراه والإختيار أيضاً.

ثمّ إنّ هذا البحث مبنيٌ على مسأله أنّه هل مع النسيان لجزءٍ، يكون الشّخص مكلّفاً بالأجزاء الأُخرى غير الجزء المنسيّ، أوْ لا يعقل تكليفه بها، أو أنّه لو نسى الشّرط، فهل يعقل تكليفه بالمشروط أوْ لا؟ ففى المسأله قولان.

القول الأوّل ودليله

قال الشيخ(١) وأتباعه باستحاله التكليف بغير المنسى أو بالمشروط مع نسيان جزءٍ أو شرطٍ. ونتيجه ذلك هو الحكم بعدم إجزاء العمل الفاقد للجزء أو للشّرط.

ودليلهم على ذلك هو: إنّ التكليف يتوجّه دائماً إلى المخاطب الملتفت، ولولا الإلتفات فلا يعقل التكليف أصلًا، لأنّ الغرض من التكليف هو إيجاد الداعى للإمتثال والإنبعاث، وحيث لا يعقل الإنبعاث من غير الملتفت، فلا يعقل توجّه التكليف إليه. وعليه، لا يمكن الحكم بإجزاء العمل الفاقد للشّرط أو الجزء.

القول الثانى

اشاره

وقال صاحب الكفايه(٢) والميرزا وغيرهما، بالإمكان. واستدلّوا بوجهين:

الوجه الأوّل للقول الثانى

اشاره

إنّ الإشكال باستحاله توجيه الخطاب إلى الناسى أو لغويّته، إنّما يتوجّه إنْ كان المخاطب معنوناً بعنوان النّاسى، ولكنْ يجوز توجيه الخطاب إليه بعنوانٍ آخر ملازم له.

١- ١. فرائد الأصول ٢ / ٣٨٧.

٢- ٢. كفايه الأصول: ٣٦٨.

الإشكال على الوجه الأوّل

ويرد عليه ـ كما في المصباح(۱) ـ إنّ هذا مجرّد فرض وهمي لا واقع له، لا سيّما وأنّ النسيان ليس له ميزان مضبوط ليفرض له عنوان ملازم، فإنّه يختلف باختلاف الأشخاص والأزمان واختلاف متعلّقه من الأجزاء والشرائط، فكيف يمكن فرض عنوان يكون ملازماً للنسيان أينما تحقّق.

الوجه الثاني وهو الصحيح

أن يقال بأنّ التكليف بأركان الصّلاه متوجّه إلى عامّه المكلّفين، أمّا بالنسبه إلى غيرها كالتّشهد ـ مثلًا ـ فخاصّ بأهل الذكر، وأنّ من كان قد نسي التشهّد مثلًا فهو مخاطب بالأركان.

وهذا الوجه تام ثبوتاً، وإثباتاً أيضاً في الصّلاه، لقاعده لا تعاد، فإشكال السيّد البروجردي(۲) عليه غير وارد.

وبعد أنْ تقرّر إمكان تكليف الناسي لجزءٍ أو شرطٍ بالمشروط وبقيّه الأجزاء، نقول: إنّ الإمكان بوحده لا يكفي، بل لابدّ من إقامه الدليل حتى يظهر أنّ الجزئيّه أو الشرطيّه مقيّده بحال الذُكر أو هي مطلقه وهذا موضوع التنبيه.

فههنا صور أربع:

۱ـ أن يكون دليل الواجب ـ وهو الصّلاه ـ ودليل الجزء ـ وهو التشهّد ـ مطلقين.

ص: ۳۹۱

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۶۰.

۲- ۲. الحاشيه على كفايه الأصول ۲ / ۳۰۱ ـ ۳۰۳.

٢ــ أنْ لا يكون شيء منهما مطلقاً.

٣ــ أن يكون الأوّل مطلقاً والثانى مقيّداً.

۴ــ أن يكون عكس الثالث.

تفصيل أصل المطلب

١ــ إنْ كان دليل الواجب ودليل الجزء هو الإجماع، أو كان الـدليل فيهما لفظيّاً لكنّه مجملٌ أو مهملٌ. فالقاعـده هى الرجوع إلى مقتضى الأصل العملى.

٢ــ وإنْ كان الدليلان مطلقين. ففى هذه الصّوره يقع التعارض بين إطلاق الدليلين، لدلاله دليل الواجب على وجوب غير التشـهّد على كلّ مكلّف، فلو نسـى التشـهّد وجب عليه البقيّه، ودلاله دليل الجزء على وجوب التشـهّد مطلقاً، فالصّلاه بدون التشهّد باطله. ولكنّ هـذا التعارض بـدوىّ غير مسـتقر، لأنّ دليل الجزء ناظر إلى الكلّ، أمّا دليل الكلّ فغير ناظر إلى الجزء، فإذا أمر بمركّب ثمّ أمر بإضـافه شـىء إليه، فـإنّ الأـمر الثـانى يكون بمنزله الحـاكم والشـارح للأمر الأوّل، فيجمع بين الإطلاقين، وتكون النتيجه تقيّد إطلاق الواجب بغير الناسى.

٣ــ وإنْ كـان دليـل الواجب المركّب غير مطلق ودليـل الجزء مطلق. ففى هـذه الصّوره، يتقـدّم الإطلاق، وتكون الصّـلاه الفاقـده للجزء ــ التشهّد ــ نسياناً باطله.

۴ــ وإنْ كان دليل الواجب مطلقاً ودليل الجزء غير مطلق، فالصّـلاه واجبه سواء ترك التشـهّد نسياناً أوْ لا، والنتيجه وجوب الإتيان ببقيّه الأجزاء.

هذا كلّه فى مرحله الكبرى.

ص: ٣٩٢

وأمّا من حيث الصغرى، فهل يوجد الإطلاق أوْ لا؟

تارةً: يكون الدليل القائم على الجزئيّه لبّيّاً، فلا إطلاق، لانتفاء الموضوع.

وأُخرى: يكون الدليل لفظيّاً. وهذا على قسمين:

١ــ أن يكون الدليل على الجزئيّه والشرطيّه بصيغه الأمر.

٢ــ أن يكون بغير صيغه الأمر، كالخبر: «لا صلاه إلّا بفاتحه الكتاب»(١) فهذا لسان الوضع، ويدلّ على إنتفاء الصّلاه بانتفاء الفاتحه، فالإطلاق فيه منعقد، فلا صلاه بدون الفاتحه، سواء كان بسبب النسيان أوْ لا. وكذا في الشرط كالخبر: (من لم يقم صلبه في صلاته فلا صلاه له)(٢).

وبالجمله، فالصّلاه باطله إلّا أن يقوم دليل آخر.

إنّما الكلام فيما لو كان لسان الدليل بصيغه الأمر، كما لو ورد: «إذا جلست فتشهّد ...» فهذا بلسان الأمر، و لا إشكال في إعتبار القدره في توجيه الأمر ــ وإنْ وقع الخلاف في أنّه تعتبر القدره بحكم العقل أو باقتضاء الخطاب نفسه ــ. وأنّ تكليف العاجز غير ميسّر، والمفروض كون المكلّف هنا ناسياً، فهو غير قابل لتوجّه الخطاب إليه، سواء كان الخطاب مطلقاً أو غير مطلق. إذنْ، لا يمكن الإطلاق.

١- ١. عوالي اللآلي ١ / ١٩٦.

٢- ٢. وسائل الشيعه ٤ / ٣١٣، الباب ٩ من أبواب القبله، رقم: ٣.

بيانات لإثبات الإطلاق:

بيان الميرزا

قال المحقّق النائينی(۱):

أوّلاً: إنّ الأوامر المتعلّقه بالأجزاء والشرائط ليست مولويه بل هی إرشاديّه، وإعتبار القدره علی الإمتثال إنّما هو فی الأوامر المولويّه لا الإرشاديّه. وإذا ارتفع هذا المشكل صحّ القول بإطلاق مثل: «إذا جلست فتشهّد»، وتكون النتيجه بطلان صلاه الناسی للتشهّد.

لكنّ المهمّ هو وجه حمل تلك الأوامر علی الإرشاديّه، وقد ذكر لذلك وجهان:

الوجه الأوّل: إنّه لو كان الأمر بالجزء أو الشرط مولويّاً، لكان المكلّف به واجباً فی واجب، فينقطع علاقه الكليّه والجزئيّه وعلاقه الشرطيّه والمشروطيّه. وهذا باطل بالضروره من الفقه.

والوجه الثانی: إنّ وزان الأوامر والنواهی فی العبادات وزان الأمر والنواهی فی المعاملات، فكما أنّ الأمر بالموالاه بين الإيجاب والقبول والنهی عن الغرر، إرشادٌ إلی الشرطيّه والمانعيّه وليس مولويّاً، كذلك الأوامر والنواهی المتعلّقه بالعبادات المركّبه.

وثانياً: إنّ الأوامر المتعلّقه بأجزاء المركّب إنّما هی تفصيلٌ للمركّب، فالشارع بعد أنْ أمر بالصّلاه، وهی مركبه من التكبير والقيام والركوع والسّجود

۱- ۱. أجود التقريرات ۳ / ۵۲۰ _ ۵۲۱.

والتشـهّد، أمر بكلٍّ من تلك الأجزاء على نحو التفصـيل، فليست بأوامر أَخرى غير الأمر بالمركّب. وعليه، فكما أنّ الصّـلاه منوطه بالقـدره، كـذلك الأجزاء التى ورد الأمر بها واحداً واحداً، فهى منوطه بالقدره. ولمّا كان الناسـى عاجزاً عن الإمتثال بالنسـبه إلى التشهّد، فإنّ المركّب يسقط عنه، وتكون الصّلاه باطله.

وتحصّـل من ذلـك عـدم الفرق بين مـا إذا كان دليل الجزئيّه أو الشـرطيّه بصـيغه الأمر أو غيرها، فإنّ الجزئيّه أو الشـرطيّه مطلقه، والمركّب ينتفى بانتفاء جزئه والمشروط ينتفى بانتفاء شرطه.

بيان العراقى

وقال المحقّق العراقى[1]: بـأنّ الـدليل ــ سواء كـان بلسان الأمر أو بلسانٍ آخر ــ يـدلّ على الجزئيّه أو الشـرطيّه المطلقه، وتكون النتيجه بطلان المركّب بفقد الجزء أو الشرط على أثر النسيان، وذلك لوجهين:

الأوّل: إن أدلّه الأجزاء ــ وكذا الشرائط ــ لها ظهوران، أحدهما: فى التكليف، والآخر: فى الوضع.

ثمّ إنّ الأحكام العقليّه منها ضـروريّه ومنها نظريّه. ولمّا كانت الضروريّه حافّه بالكلام، فإنّها تكون قرينهً على سقوط ظاهر الكلام من أصـله. أمّـا النظريّه ــ المحتـاجه إلى النظر والإسـتدلال ــ فإنّ حكمها حكم القرينه المنفصـله، فلا يسـقط أصل الظهور وإنّما تسقط حجيّه الظاهر.

۱- ۱. نهايه الأفكار ۳ / ۴۲۰ ــ ۴۲۱.

وفيمـا نحن فيه، فـإنّ إعتبـار القـدره على الإمتثـال وأنّ النّاسـی لاـ يعقـل توجّه الخطاب إليه، من الأحكام العقليّه النظريّه ــ لا من الضـروريّه ــ لأنّه يحتاج إلى النظر والاسـتدلال، وليس فی الوضوح كبطلان إجتماع الضدّين، وعلى هذا، فإنّ ظهور «تشـهّد» فی المولويّه يسـقط حجيّهً، وأمّا أصل الظهور، فباق. فهو ظاهر فی الحكم الوضـعی ــ الجزئيّه ــ وحينئـذٍ، يكون مطلقاً. وعليه، تكون الصّلاه الفاقده للتشهّد عن النسيان باطلهً.

والثـانی: إنّ كـلّ أمرٍ مثـل «تشـهّد» ففيه مادّه وهيئه كما هو واضـح، وكلٌّ منهما مطلق. فإذا قال «تشـهّد» دلّ من حيث المادّه على مطلوبيّه التشـهّد فی كـلّ حـالٍ، ودلّ من حيث الهيئه ــ وهی صـيغه الأـمر ــ على الوجوب، وهو مطلق ولا قيـد له. لكنّ دليل قبح تكليف النّاسـی يقيّـد مـدلول الهيئه، دون المادّه، وحينئذٍ، يسـقط الطلب فی حال النسـيان. أمّا الحكم الوضـعی ــ وهو الجزئيّه ــ المتعلّق بالمادّه، فيكون باقياً على إطلاقه.

بيان الإصفهانی

وقال المحقّق الإصفهانی(١): إنّ الشـارع فی مقـام الشـارعيّه، لا فی مقام بيان الواقع، فلمّا قال: «لا صـلاه إلّا بفاتحه الكتاب» أراد بيان الحكم الوضـعی. أی: إنّ فاتحه الكتاب جزء من أجزاء المأمور به الذی تعلّق به الغرض. وهو الصّلاه، نعم. لو كان يريد بيان الغرض، فالغرض يمكن أن يكون مطلقاً، أی: إنّه موجود فی مورد الناسی والذاكر معاً.

١– ١. نهايه البدايه ۴ / ٣۴٠.

المناقشه

أجاب الأُستاذ: صحيح أنّ المولى فی مقام بیان أجزاء المأمور به، لکنّ قوله: «لا صلاه إلّا بفاتحه الکتاب» المشتمل علی النفی والإستثناء، ظاهر فی دوران الصّلاه وجوداً وعدماً مدار الفاتحه، فإذا انتفت الفاتحه انتفت الصّلاه، وهذا لیس إلّا الجزئیّه المطلقه للفاتحه بالنسبه إلی الصّلاه.

التحقیق فی المقام

تارهً: نقول بتبعیّه الدلاله الإلتزامیّه للدلاله المطابقیّه فی الحجیّه، وأُخری لا نقول.

إنّه لا ـ ریب فی أنّ اللاّـزم تابع للملزوم فی عالم الثبوت. أمّا فی عالم الإثبات فکذلک، فإذا قام الدلیل علی النّار کان دلیلًا علی الحراره أیضاً. إنّما الکلام فی مرحله الحجیّه، بأنّه لو سقط الدلیل القائم علی الملزوم أو اللّازم عن الحجیّه تسقط دلالته علی حجیّه الآخر أوْ لا؟

والوجهان المتقدّمان عن المحقّق العراقی مبتّیان علی هذا البحث.

إنّه یکشف الأمر بالصّلاه عن جزئیّه التشهّد، فالدلاله علی جزئیّته تابعه لدلاله الأمر بالصّلاه، فلو سقط الأمر عن الحجیّه، هل تسقط جزئیّه التشهّد؟ مثلًا: لو سقط الدلیل علی طلوع الشمس هل تبقی الحجّه علی وجود النهار؟

إن کانت الحجیّه للّازم باقیهً، تمّ ما ذکر العراقی فی المقام.

لکنّ التحقیق خلاف ذلک. وعلیه، فإذا سقط الأمر عن الحجیّه بسبب النسیان،

من جهه عدم إمكان تكليف العاجز، كانت الجزئيّه أيضاً ساقطه ولا حجّه عليها.

هذا بالنسبه إلى الوجه الأوّل فى كلام المحقّق العراقى.

وأمّا الثانى، وهو بقاء إطلاق الماده بعد سقوط إطلاق الهيئه وحاصله:

إنّ مدلول الهيئه هو الطلب الوجوبى، وهو مقيّد بالقدره عقلاً، والناسى عاجز، فلا طلب بالنسبه إليه. لكنّ الماده ـ وهى التشهّد ـ غير منوطه بالقدره، فالإطلاق فيها باق.

ففيه: إنّه لا ـ طريق إلى جزئيّه التشهّد إلاّ الأمر، وعليه، فإنّ إطلاق المادّه متفرّع على إطلاق الهيئه، وإذا سقط إطلاق الهيئه سقط إطلاق المادّه.

وتلخّص: سقوط الوجهين على أساس تبعيّه اللاّزم للملزوم فى الحجيّه وجوداً وعدماً.

وأمّا بالنسبه إلى كلام المحقّق الميرزا ـ من أنّ الأوامر والنواهى فى الأجزاء إرشاد إلى الجزئيّه والمانعيّه، وفى الشرائط إرشاد إلى الشرطيّه وهو مبنى العراقى والخوئى أيضاً، فكلّها أحكام وضعيّه منسلخه عن التكليف، فكأنّه بقوله: «لا صلاه إلاّ بفاتحه الكتاب» يريد أنّ الفاتحه جزءٌ من الصّلاه، فهى لبّاً جمله خبريّه ـ فإنّ المرجع فى مثل هذه الموارد هو العرف والإرتكاز العرفى والقواعد مع لحاظ الخصوصيّات.

إنّ «التشهّد» فيه مادّه وهيئه، ومدلول الهيئه دائماً هو الطلب، فما البرهان على انسلاخها عن مدلولها فى خصوص هذه الموارد؟

إنّه فى العرف، عندما يطلب صنع معجون فيؤمر بأجزائه، فإنّ الأمر بكلّ

واحد يكشف عن أنّ الأمر به ليس استقلاليّاً. هذا المقدار صحيح، وأمّا أنْ لا يدلّ على الطلب أصلاً، فما هو البرهان على ذلك؟

والحاصل: إنّ التكليف موجود، لكن لا ـ بنحو الإستقلال بل بنحو الضمنيّه للمركّب. هذا صحيح، وأمّا أنْ يدلّ على الضمنيّه والجزئيّه فقط، ولا دلاله على المطلوبيّه فمن أين؟

ويشهد بذلك ما ذكره المحقّق الميرزا فى الوجه الآخر، من أنّ الأمر بكلّ جزءٍ أمرٌ بقطعةٍ من المركّب، فهى أوامر تفصيليّه لما دلّ عليه الأمر بالكلّ على وجه الإجمال.

ثمّ إنّ القائلين بالإرشاديّه متّفقون على أنّ الجزئيّه والشرطيّه ليست ممّا يقبل الجعل بالإستقلال، بل من الأُمور الإنتزاعيّه، فالجزئيّه تنتزع من الأمر المتوجّه إلى الجزء، وهكذا الشرطيّه، وقد صرّحوا بذلك فى بحث البراءه، كما لا يخفى على من يراجع التقارير فى مفاد حديث الرّفع. وصرّح المحقّق العراقى بأنّ الأمر بالجزء إرشاد، أى: أنّه يكشف عن تعلّق الأمر بالجزء فى ضمن الكلّ، ومن المعلوم أنّ الكاشف لا ـ يمكن أن يكون أوسع دائرةً من المنكشف، ولمّا لم يكن للمنكشف إطلاقٌ ليشمل الناسى، كيف يمكن أن يكون للكاشف إطلاق يشمله؟

وبعد هذا نقول:

إنّ الوجوه التى ذكرت إن لم تكن دليلاً ـ على نفى الإطلاق وتقيّد الأمر بالذاكر، فلا ـ أقلّ من صلاحيّتها لأنْ تكون ما يحتمل القرينيّه والصارفيّه، فلا ينعقد الإطلاق.

خلاصه الكلام:

وتلخّص أنّه: إن كان دليل المركّب ودليل الجزء مطلقين، فلا كلام فى بطلان الصّلاه الفاقده للتشهّد.

وكذا إن كان دليل الجزء مطلقاً دون دليل الكلّ.

وإنْ كان دليل الكلّ مطلقاً دون دليل الجزء، فالصّلاه الفاقده للجزء صحيحه، لأنّ القدر المتيقّن من جزئيّه الجزء حال الذكر، إنْ كان الخطاب بصيغه الأمر.

الصّوره الرابعه

وهى عدم الإطلاق لا للكلّ ولا للجزء، فما هو مقتضى القاعده من جهه الأصول العمليّه؟

تارهً: يكون متعلّق التكليف هو الفرد، وأُخرى هو الطبيعى.

فى الأوّل: كما لو أمر بالإمساك يوماً، فنسى الإمساك ساعهً، فهل يجب الإمساك فى بقيّه النهار أوْ لا؟ المفروض عدم الإطلاق، وعدم الدليل الخاصّ على وجوب الإمساك، وتصل النوبه إلى الأصل، وهو فى الدرجه الأُولى: الإستصحاب. أى: أصاله عدم تعلّق التكليف بما بقى من النهار.

ويتلخّص: جريان أصاله عدم الوجوب.

وهذا الإستصحاب مقدّم على البراءه بالحكومه.

ولو تنزّلنا عن الإستصحاب تصل النوبه إلى البراءه الشرعيّه، لحديث الرّفع، ثمّ العقليّه، لقاعده قبح العقاب بلا بيان.

وفى الثانى: كأن يكون الأمر بالإتيان بالصّلاه بين الحدّين، فنسى جزءً أو

ص: ۴۰۰

اضطرّ إلى تركه، فهل يجب إعاده العمل أوْ لا؟

المفروض عدم الإطلاق وعدم الدليل بالخصوص.

فإنْ قلنا: باستحاله تكليف الناسى، فلا يكلّف بالباقى، بل لابدّ من إعاده العمل، وذلك لحكم العقل بلزوم حفظ الأغراض الإلزاميّه للمولى وتحصيلها، لأنّا على يقينٍ من أنّ للشارع من هذا الحكم غرضاً، ونشكّ فى محصليّه العمل الفاقد للجزء، فيلزم إعاده العمل، فالأصل الجارى هنا هو الإشتغال.

وإنْ قلنا: بإمكان تكليف الناسى بغير المنسى، رجع الشك إلى مقتضى الأصل فى دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر الإرتباطيين، وذلك لليقين بواجبٍ فى العهده، مع الشكّ فى أنّ الجزئيّه للتشهّد مقيّده بحال الذكر أو مطلقه؟ فإنْ كانت مقيّدهً، وجب ما بقى، وإنْ كانت مطلقه، فالواجب كلّ العمل. فالمورد من صغريات تلك الكبرى، والأصل هو البراءه.

هذا تمام الكلام فى التنبيه الأوّل.

ص: ۴۰۱

التنبيه الثانی: فی حکم الزیاده والنقیصه فی الأجزاء

اشاره

لا یخفی أنّ المرکّبات الشرعیّه ـ کالصّلاه ـ مرکّبه من حقائق متباینه قد حصل الترکیب الإعتباری فیها، فیقع البحث فی حکم الزیاده والنقیصه فی أجزاء المرکّب. وکلّ منهما تارهً: یکون عن عمد، واُخری: عن سهو.

وتفصیل ذلک فی أربعه مقامات، إذْ یبحثُ حول کلٍّ من الموضوع والحکم فی مقامین.

فی المقام الأوّل:

۱ـ هل یعقل تحقّق الزیاده فی المرکّب الإعتباری؟

۲ـ بأیّ شیء تتحقّق الزیاده؟

وفی المقام الثانی:

۱ـ ما هو حکم الزیاده بحسب القاعده؟

۲ـ ما هو حکم الزیاده بحسب النصوص؟

ص: ۴۰۲

البحث الموضوعی:

١ـ هل يعقل تحقّق الزياده فی المركّب الإعتباری؟

اشاره

قيل:

لا يعقل. وذلك: لأنّ أجزاء المركّب لا تكون مهملةً بالنسبه إلى الزائد، فإمّا هی لا بشرط عن الزائد وإمّا هی بشرط لا.

فإنْ كان الركوع ــ مثلًا ــ بشرط لا عن الزياده، فإنّ الزياده محال، لرجوع الزياده إلى النقيصه، لأنّ الجزء هو الركوع بشرط عدم الزياده، فكان الجزء مقيّداً ومشروطاً بقيد عدم الزياده، وكلّ مقيّد ينتفی بانتفاء قيده، وكلّ مشروط ينتفی بانتفاء شرطه، فوقعت النقيصه لا الزياده.

وإن كان الركوع لا بشرط عن الزياده، أی إنّ الركوع قد اعتبر فی المركّب مطلقاً من حيث الزياده وعدمها، فإنّ اللّابشرط يجتمع مع ألف شرط، ويصدق على كلٍّ من الأفراد صدقاً حقيقيّاً. فالركوع اللّابشرط عن الزياده يصدق مع الركوع الواحد ومع الركوع عشر مرّات، فالزياده مستحيله، لأنّها ترجع إلى النقيصه، وهما ضدّان لا يجتمعان.

الجواب عن دليل العدم:

وقد أجاب الميرزا(١) وغيره عن هذا الإستدلال بوجهين:

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ۵۲۴.

الأوّل:

إنّ هـذا الإستدلال عقلى، والخطابات العرفيّه ملقاه إلى العرف العام، فنحن تابعون للعرف فى تشخيص موضوعات الخطابات، لا للعقل، والعرف يرى تحقّق الزياده بالإتيان بالوجود الثانى للجزء.

وفيه تأمّل

لأنّه وإنْ كان المرجع هو العرف، لكن العرف الفاهم الدقيق الذى يفهم انتفاء المقيّد بانتفاء القيد والمشروط بانتفاء الشرط، وما نحن فيه من هذا القبيل، فإنّه إذا شرح وبُيّن للعرف فَهِمَه وحكم بالإستحاله.

وعلى الجمله، إن كان المتَّبع نظر العرف حتى فى مثل هذه القضايا العقليّه البرهانيّه، تمّ الجواب وإلّا فهو غير تام.

مثلًا: العقل يرى أنّ البخار هو الماء، لكنّ العرف يرى أنّ الماء غير البخار، وفى مثله يتّبع نظر العرف لا العلم والعقل، أمّا لو شرح الموضوع للعُرف وأدركه، فإنّ المناط هو نظر العرف الدقيق. وما نحن فيه من هذا القبيل.

الثانى:

إنّ ما ذكر إنّما يتمُّ لو كان متعلّق إعتبار الجزئيّه هو الطبيعىّ اللّابشرط عن الوحده والتعدّد، لكنّ المتعلّق هو صرف الوجود، وهو يتحقّق بتحقّق الوجود الأوّل كما هو واضح، فإذا تحقّق، حصل الإنطباق قهراً ووقع الإجزاء عقلًا، فيكون الوجود الثانى زائداً.

وهذا الجواب هو الصحيح.

ص: ۴۰۴

٢_ بماذا تتحقّق الزياده؟

إنّ تحقّق الزياده فى المركّبات الخارجيّه لاـ يتوقّف على القصد والإعتبار كما لاـ يخفى، فهل الأمر فى المركّب الإعتبارى كذلك؟ كلّا، بل الزياده إنّما تتحقّق بالقصد، لأنّ المركّب نفسه إعتبارى، فلو زاد فى الصّلاه قراءةً بقصد الجزئيّه صدقت الزياده وإلّا لم تصدق.

هذا بحسب الفهم العرفى.

نعم، قد ورد التعبير بالزياده فى النصّ الوارد فى سجده العزائم، إذ قال عليه السّلام: (لا تقرأ فى المكتوبه بشىء من العزائم فإنّ السّجود زياده فى المكتوبه)(١) أى: وإنْ كانت السّجده سهويّه.

وقد اعتبر الفقهاء ذلك أيضاً فى الركوع الزائد بالأولويّه، فحكموا ببطلان الصّلاه كذلك.

إنّما الكلام فى غير هذين الموردين، فهل يحكم ببطلان الصّلاه؟

البحث الحكمى

اشاره

بعد أن تقرّر أنّ القاعده العرفيّه عدم صدق الزياده مع عدم قصد الجزئيّه _ هذه القاعده التى خُصّصت بسجده العزيمه نصّاً والركوع بالأولويه _ هل يحكم ببطلان صلاه من زاد فى صلاته لا بقصد الجزئيّه؟ هنا مقامان:

١- ١. وسائل الشيعه ۶ / ١٠۵، الباب ۴٠ من أبواب القراءه فى الصّلاه، رقم: ١.

۱_ فی حکم الزیاده بحسب القاعده

تاره: تقع الزیاده فی الرکن، وأُخری: فی غیر الرکن.

وعلی کلّ تقدیر، تارهً: هی عن عمد، وأُخری: عن سهو.

وأیضاً: تارهً المرکّب توصّلی، وأُخری: تعبّدی.

واعلم أنّ المبنی فی الزیاده مطلقاً _ رکناً أو غیر رکن، عمداً أو سهواً _ هو المختار فی بحث الأقلّ والأکثر، لأنّ البحث یعود إلی أنّ هل هذا المرکّب الإعتباری مقیّد بعدم الزیاده علیه أوْ لا؟ مشروط بعدم زیاده شیء علیه أو هو لا بشرط؟

وبعباره أُخری: هل للزیاده مانعیّه أوْ لا؟ إن کان لها المانعیّه، فالمرکّب مقیّد بعدمها، وإلّا فهو لا بشرط.

وهذا الأقلّ والأکثر إرتباطی، إنّ الأقلّ هو اللّابشرط بالنسبه إلی عدم الزیاده، والواجب بشرط عدم الزیاده هو الأکثر.

هذا صغری البحث.

وأمّا الکبری _ أی الأقلّ والأکثر الإرتباطیّان _ ففیها ثلاثه مسالک:

۱_ الإشتغال. وعلیه، فالحکم هو البطلان.

۲_ البراءه عقلاً وشرعاً.

۳_ البراءه شرعاً والإشتغال عقلاً. وهو مختار صاحب الکفایه.

وحینئذٍ، یقع البحث عن إنطباق الکبری علی الصّغری.

ولا یخفی أنّ کون المسأله من صغریات تلک الکبری، إنّما هو بناءً علی

إمكان الزياده فى المركّب الإعتبارى وإلّا فلا صغرويّه.

وعلى المختار فى الكبرى، فالحكم هو صحّه هذه الصّلاه، سواء كانت الزياده عن عمدٍ أو سهو، وسواء كان ركناً أوْ لا. هذا مقتضى القاعده.

إلّا أنّ فى العبادات بحثاً إضافيّاً، لأنّ العباده متوقّفه على قصد القربه، وهذا إنّما يتحقّق بقصد الأمر، فلو اعتقد أنّه قد أُمر بركوعين _ مع أنّه فى الواقع ركوع واحد _ فجاء بالصّلاه بركوعين، فما هو مقتضى القاعده؟

تارةً: يقصد فى عمله الأمر الواقعى، إلّا أنّه قد أخطأ فى عقيدته، فالعمل صحيح بمقتضى القاعده، لأنّ الزياده غير مانعه، وقد أتى بالعمل واجداً للشرائط والأجزاء وفاقداً للموانع. وأُخرى: يعتقد أنّ الركوع الواجب فى الصّلاه واحد، فيقصد الأمر به، لكن يأتى بركوعين تشريعاً، فهنا وجهان:

تارةً: يقال بأنّ التشريع مفسد للعباده مطلقاً _ سواء فى الأمر أو فى تطبيق الأمر _ فالصّلاه باطله. وأُخرى: يقال بمفسديّه التشريع فى أصل الأمر، بأن يأتى بالعباده بداعى أمرٍ غير موجودٍ، فالبطلان، لكون العمل فاقداً للأمر. وأمّا لو أتى بالعمل بداعى الأمر الواقعى معتقداً بتعلّقه بركوعين، فهو غير باطل.

هذا تمام الكلام فى حكم الزياده بحسب القاعده.

٢_ حكم الزياده بحسب النصوص

وأمّا بحسب النصوص، فإنّها على قسمين فى خصوص الصّلاه، منها: ما يدلّ على البطلان بالزياده مطلقاً، كقوله عليه السّلام: (من زاد فى صلاته فعليه

الإعاده)(۱). ومنها ما ورد بعنوان قولهم عليهم السّلام: (لا تعاد الصّلاه إلاّ من خمسه: الطهور، والوقت، والقبله، والركوع، والسّجود)(۲).

الكلام فی حديث لا تعاد

ويقع البحث فی حديث «لا تعاد» فی جهات:

(الجهه الأُولی) هل هو مختصّ بالنقيصه أو أعم منها ومن الزياده؟

هنا وجهان:

الأوّل: إنّ الحديث مختصّ بنقص الجزء أو الشرط، لأنّ الطّهور والقبله والوقت لا تقبل التعدّد، فلا يصدق الزياده فيها، وتقبل النقيصه، وهذا هو المراد.

الثانی: إنّ مدلول الحديث أعمّ من الزياده والنقيصه، لعدم وجود كلمه «النقص» فيه، وكون الثلاثه لا تقبل الزياده لا يوجب الإختصاص. فمعنی الحديث: أنّ الإخلال فی الأجزاء والشرائط فی غير الأركان لا يوجب البطلان، وأمّا فيها فهو موجب للبطلان.

(الجهه الثانيه) فی النسبه بين الحديث وأدلّه الأجزاء والشرائط.

إنّ النسبه هی الحكومه، لوجود ضابطه الحكومه هنا، وهی أن يكون أحد الدليلين ناظراً إلی الآخر، فالناظر هو الحاكم. أو أن يكون الدليلان بحيث يكون أحدهما بقطع النظر عن الآخر فاقداً للموضوع، فالفاقد يكون هو الحاكم والواجد

۱- ۱. وسائل الشيعه ۸ / ۲۳۱، الباب ۱۹ من أبواب الخلل الواقع فی الصلاه، رقم: ۲.

۲- ۲. وسائل الشيعه ۱ / ۳۷۲ _ ۳۸۳، الباب ۳ من أبواب الوضوء، رقم: ۸.

للموضوع هو المحكوم.

ومن الواضح إنطباق الضابطه على الحديث، فهو الحاكم، فإنّه ناظر إلى تلك الأدلّه ولولاها يكون لغواً.

(الجهه الثالثه) فى النسبه بين الحديث وحديث: من زاد فى صلاته فعليه الإعاده.

فإنّ حديث (من زاد) ظاهر فى مانعيّه الزياده، لكن حديث (لا تعاد) يقول بعدم الإعاده، لأنّ الزياده ليست من الخمس. لكنّ حديث من زاد موضوعه «الزياده» وهو مطلق بالنسبه إلى الأركان وغير الأركان، والسّهو والعمد، فهو من جهه أخصّ ومن جههٍ أعم، وحيث «لا تعاد» يختصّ بغير العمد _ السّهو أو السّهو والجهل عن قصور معاً؟

المشهور: الإختصاص بالسّهو والنسيان. وجماعه على عمومه للجاهل القاصر، لكنّه أعم من الزياده والنقيصه. فالنسبه العموم من وجه.

لكن لا تعارض بينهما فى الزياده العمديّه ركناً أو غير ركن.

وتلخّص: بطلان الزياده العمديّه مطلقاً، بالنصّ وبالقاعده.

لكنّ الإشكال فيما لو زاد فى غير الأركان، فعموم (من زاد فى صلاته) شامل له ويوجب البطلان، لكنّ عقد المستثنى منه فى (لا تعاد) يفيد أنّ الإخلال بالزياده عن سهو غير مضر، فالنسبه العموم من وجه، ومقتضى القاعده التساقط.

لكن تقدّم أنّ لا تعاد حاكم، ومن المعلوم تقدّم النصّ على القاعده الأوّليّه التى اقتضت البطلان فى كلّ زياده.

ص: ۴۰۹

وتحصّل:

إنّ مقتضى (لا تعاد) هو أنّ الصّلاه لا تعاد بالإخلال فى أجزائها وشرائطها إلّا فى الخمسه، وحيث أنّ الزياده ــ بمقتضى (من زاد فى صلاته) ــ إخلالٌ أيضاً، إلّا أنّه بمقتضى (لا تعاد) لا يوجب الإعاده، لحكومته على (من زاد)، لأنّه ليس من الخمسه، غير أنّ ثلاثهً من الخمسه لا يتصوّر فيها الزياده.

فإن كانت الزياده عمديّه، بطلت الصّلاه ركناً أو غير ركن، وإنْ كانت غير عمديّه، بطلت إن كانت فى الركن وهو الركوع والسّجود.

رأى الإصفهانى

وذكر المحقّق الإصفهانى أنّ مقتضى الأخبار: عدم مبطليّه الزياده غير العمديّه فى الأركان. ثمّ أمر بالتأمّل(١). وتوضيح كلامه هو:

إنّ ظاهر الأمر بالإعاده إن ترك جزءً عن سهوٍ، هو ترك جميع أجزاء المركّب، أى: بطلان الصّلاه، لأنّ «لا تعاد» يشتمل على نفيٍ وإثبات، فهو نافٍ بالنسبه إلى غير الخمسه ومثبت بالنسبه إليها، فهو يدلّ على وجوب الإعاده بالنسبه إلى الخمسه، ومن المعلوم أنْ ليس الإعاده من فعل الخمسه، فهى لا ـ محاله من تركها ونقصانها. فيكون حاصل الحديث: أنّه لو ترك شىء من الخمسه سهواً وجب إعاده الصّلاه، ولا تعاد لو ترك شىء من غير الخمسه. هذا مطلب.

ومطلب آخر هو: إنّ ظاهر (لا تعاد) نفى الإعاده بالنسبه إلى مطلق الأجزاء، سواء الجزء الوجودى أو العدمى، مثل عدم الصّلاه فيما لا يؤكل لحمه وعدم

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۳۷۸.

التکلّم وعدم القهقهه. ومن الأجزاء العدميّه: «عدم الزياده»، فهو جزء عدمی للصّلاه، يعمّه إطلاق لا تعاد، ويدلّ علی عدم وجوب إعاده الصّلاه بسبب انعدام هذا الجزء وهو «عدم الزياده»، أی بسبب وقوع الزياده فی الصّلاه.

وبقی الحديث يدلّ علی بطلان الصّلاه بنقص الأركان الخمسه.

النظر فيه:

والجواب هو: إنّه ليس ظاهر الحديث الفعل أو الترک حتی يؤخذ بإطلاقه من هذه الجهه، بل إنّه ظاهر فی «الإخلال» أی: لا تعاد الصّلاه بحدوث الإخلال فيها، إلّا إذا وقع فی الخمسه، أی: زياده أو نقيصهً، فهی لا تعاد لو وقع الإخلال فی شیء من أجزائها أو شرائطها أو موانعها، إلّا إذا وقع فی الخمسه، فإنّ الإخلال فيها زيادهً لها أو نقيصه لها يوجب بطلان الصّلاه، عمداً كان أو سهواً.

والحاصل: إنّ المتعلّق هو «الإخلال» لا ـ «الفعل» أو «الترک»، فهو يوجب البطلان فی الخمسه زيادهً ونقيصه عمداً أو سهواً، وإن كانت الزياده غير متصوّره فی ثلاثه من الخمسه.

ولعلّ ما ذكرنا هو السرّ فی الأمر (بالتأمّل).

هذا كلّه فی الصّلاه.

وأمّا فی غير الصّلاه من المركّبات الإعتباريّه كالحج مثلاً، فقد تقدّم أنّ مقتضی الأصل ــ لولا الدليل ــ هو عدم البطلان بالزياده السّهويّه، فلو زاد فی الطواف، لم تكن الزياده مانعهً عن صحّته، إلّا إذا تمّ الخبر: (الطواف بالبيت صلاه) سنداً، بأنْ يكون عمل الأصحاب جابراً له. وهو محلّ الكلام صغریً وكبری،

ص: ۴۱۱

فيؤخذ بإطلاقه ويرتّب على الطواف كلّ أحكام الصّلاه.

وأمّا بالنظر إلى نصوص الطواف، فإنّ الزياده العمديّه فيه مبطله، وأمّا السّهويّه، فإن كان قد اجتاز الحجر ولم يبلغ الركن، فالطواف صحيح، وإن اجتاز الركن أيضاً، تخيّر بين إلغاء الزياده، والطواف محكوم بالصحّه، أو جعلها جزءً من الطواف الثانى.

ولو زاد فى السّعى كان حكمه حكم الطّواف.

الإستصحاب

اشاره

بقى الكلام فى أنّه هل يمكن التمسّك بالإستصحاب لرفع مانعيّه الزياده فى الصّلاه أوْ لا يمكن؟

تقريبات الإستصحاب والكلام عليها

وقد ذكروا لتقريب الإستصحاب هنا وجوهاً، نذكرها ونتكلّم عليها باختصار:

الأوّل:

أنْ يستصحب «الوجوب» الجامع بين الوجوب النفسى المتعلّق بكلّ الأجزاء، والوجوب الغيرى المتعلّق بكلّ فردٍ فردٍ من الأجزاء، بأنْ يقال: إنّه لمّا تعذر أحد الأجزاء، فلا شكّ فى إنتفاء الوجوب عن البقيّه من حيث النفسيّه، لفرض تعلّقه بالكلّ وقد زال يقيناً، ولكنّ الشكّ فى بقائه بالنظر إلى الوجوب

الغيرى لها موجود، فيستصحب الجامع.

الإشكال عليه

ويرد عليه وجوه من الإشكال، ويكفى منها عدم اتّصاف الأجزاء بالوجوب الغيرى. وأمّا الوجوب النفسى، فقد ارتفع يقيناً. هذا أوّلاً. وثانياً: سلّمنا، لكنّ هذا الإستصحاب لا أثر له، لأنّ الوجوب الغيرى لا يستتبع إشتغال الذمّه ولا يُستحق عليه العقاب.

الثانى:

أنْ يستصحب الوجوب الجامع بين الإستقلالى والضمنى، بأنْ يقال: قد كانت الأجزاء الباقيه واجبهً بالوجوب الضمنى، ومع الشكّ فى بقاء هذا الوجوب ـ بعد ارتفاع الوجوب الإستقلالى ـ يكون الإستصحاب جارياً.

الإشكال عليه

ويرد عليه كذلك توقّفه على أنْ يكون كلّ جزءٍ واجباً بالوجوب الضّمنى، وهذا خلاف التحقيق. وعلى فرض التسليم، فإنّه من موارد ما لا يجرى فيه الإستصحاب من أقسام إستصحاب الكلّى. فتدبّر.

الثالث:

أنْ يستصحب التكليف بالصّلاه، فإنّها قبل تعذّر الجزء كانت واجبهً، فيشكّ بعده فى زوال الوجوب فيستصحب.

الإشكال عليه

إنّ «الوجوب» و«التكليف» من الأُمور ذات التعلّق ـ لا بمعنى أنّه من

العوارض کما فی کلمات بعض الأکابر _ أی: أن ذاتها التعلّق بالغیر، فلا معنی لاستصحاب الوجوب بدون المتعلّق، فلا محاله یرجع الأمر إلی الأجزاء ویعود الإشکال.

الرابع:

أنْ یستصحب الوجوب الإستقلالی المتعلّق بالمرکّب، فإنّه بعد تعذّر أحد أجزائه یشک فی بقائه، فیجری الإستصحاب ویحکم بوجوب الأجزاء الباقیه.

الإشکال علیه

إنّ هذا الإستصحاب یتوقّف علی أنْ لا یکون الجزء المتعذّر من الأجزاء المقوّمه للمرکّب، وإلاّ فالموضوع متغیّر فلا یجری الإستصحاب. ونحن لا طریق عندنا لاستکشاف ذلک.

وتلخّص: عدم تمامیّه الإستصحاب فی المقام.

وهذا تمام الکلام فی الزیاده.

الکلام فی نقصان الجزء أو الشرط

۱_ مقتضی القاعده:

أمّا لو نقص جزء أو شرط، فإنّ مقتضی الأصل بطلان الصّلاه _ عکس الزیاده _ ، لأنّ الناقص إن لم یکن جزءً أو شرطاً، فهذا خلف، لمفروض الکلام، وإن کان جزءً أو شرطاً، فإنّ الکلّ ینتفی بانتفاء الجزء، والمشروط ینتفی بانتفاء شرطه.

٢ـ مقتضى النصوص

أمّا إن كان النقص عمديّاً، فالبطلان بلا كلام.

وأمّا إن كان سهويّاً، فإنّ حديث (لا تعاد) أفاد التفصيل بين الأركان وغيرها. ففى الأركان البطلان وفى غيرها الصحّه.

ثمّ إنّ ما ذكرناه فى التنبيه الأوّل آتٍ هنا، لأنّ دليل الجزء أو الشرط إن كان مطلقاً بالنسبه إلى العمد والسهو، فالبطلان، وإلاّ فلا بطلان فى صوره السّهو، فلا تصل النوبه إلى قاعده لا تعاد، بل الدليل نفسه يقتضى الصحّه بإطلاقه.

ومع عدم الإطلاق، فإن أمكن الأمر ببقيّه الأجزاء، فالأصل الجارى عند الشك هو البراءه، وإن كان غير ممكن، فالإشتغال، للشك فى وفاء المأتى به للمأمور به.

هذا بالنسبه إلى الصّلاه.

وكذلك الحال بالنسبه إلى الحج، ولابدّ من لحاظ النصّ الخاصّ.

وأمّا النقص السّهوى فى الطواف، فالنصوص تدلّ على أنّه إن تذكّر فى المحلّ أتى به، وإن تذكّر فى أثناء السعى قطع ورجع وأتمّ الطواف، ثمّ رجع لإتمام السعى، وإن تذكّر بعد السعى، عاد ورفع نقيصه الطواف، وإن رجع إلى أهله، فإن أمكنه الإتيان بنفسه فهو وإلاّ إستناب.

وحكم السّعى حكم الطواف.

هذا تمام التنبيه الثانى.

ص: ۴۱۵

التنبیه الثالث: لو تعذّر جزء أو شرطٌ فما حکم الباقی والمشروط؟

۱ـ مقتضی القاعده

أمّا علی القاعده، فقد تقدّم فی التنبیه الأوّل، حیث قلنا بأنّ البحث أعمّ من نسیان الجزء والشرط أو الإکراه والإضطرار.

۲ـ مقتضی الأصل العملی

ذهب الشیخ(۱) إلی أنّه مع تعذّر الجزء أو الشرط، تجری البراءه عن الباقی والمشروط.

وقال بعضهم بجریان الإستصحاب.

لکنّ هذا الإستصحاب من القسم الثالث من أقسام إستصحاب الکلّی.

وتمسّک صاحب الکفایه(۲) بحدیث الرّفع، وأنّ نسبه هذا الحدیث إلی أدلّه الأجزاء والشرائط نسبه الإستثناء، فهو یجری فی نسیان الجزء، وحینئذٍ، یکون مقتضی الأدلّه الأوّلیّه وجوب الباقی.

ص: ۴۱۶

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۳۸۷.

۲- ۲. کفایه الأصول: ۳۶۸.

والجواب: هو إنّ جزئيّه الأجزاء إن كانت مجعولهً بالإستقلال حتى وصل إلى التشهّد فنساه، أمكن رفعها بالحديث وبقى الباقى. لكنّ الصحيح أنّ جزئيّه الأجزاء _ كلّ واحدٍ منها _ مجعولهٌ بالأمر المتعلّق بالكلّ، وإذا كان الوضع هكذا فالرّفع كذلك، ولا يبقى الأمر بالنسبه إلى الباقى.

٣_ مقتضى النصوص:

هل يمكن التمسّك بقاعده الميسور ونحوه قبل الرجوع إلى الأصل العملى؟

الكلام فى قاعده الميسور

اشاره

هنا ثلاثه روايات وهذه ألفاظها:

١_ إذا أمرتكم بشىء فأْتوا منه ما استطعتم.

٢_ ما لا يدرك كلّه لا يترك كلّه.

٣_ الميسور لا يسقط بالمعسور.

وقد وقع الكلام فيها سنداً ودلالهً:

الروايه الأُولى

اشاره

لا توجد إلّا فى كتاب (عوالى اللئالى)(١).

ص: ۴۱۷

۱- ۱. عوالى اللئالى ۴ / ۵۸، رقم: ۲۰۵ وفيه: لا يترك المعسور بالميسور.

وفی کتب العامّه(۱) أیضـاً، وهی عن أبیهریره قـال: خطبنا رسول اللّه صـلّی اللّه علیه وآله فقال: أیّها الناس، قـد فرض اللّه علیکم الحج فحجّوا. فقال رجل: أکلّ عام یا رسول اللّه؟ فسکت. حتی قالها ثلاثاً. فقال رسول اللّه: لو قلت نعم لوجب ولما استطعتم، ثمّ قـال: ذرونی مـا ترکتکم، فإنّمـا هلـک من کـان قبلکم بکثره سؤالهم واختلافهم علی أنبیـائهم، فـإذا أمرتکم بشـیء فـاتوا منه ما استطعتم، وإذا نهیتکم عن شیء فدعوه.

حول السند

ذکر المحقّق العراقی(۲) أنّ اشتهار الحدیث یغنی عن البحث السندی.

ولکن القول باعتبار، أیّ خبرٍ من الأخبار یکون إمّا بوجود السند المعتبر أو الوثوق بالصّدور، ولا طریق ثالث، والإشتهار حتّی فی الکتب المعتبره لا یکون دلیـل الإعتبـار. اللهمّ إلاّ إذا عمـل الأصـحاب بـالرّوایه، فـإنّ عملهم یوجب إعتبـاره علی مبنی القـائلین بذلک. هذا أوّلاً.

وثانیاً: إنّ عمل الأصحاب بهذه الروایه غیر محرز، وفتوی الفقهاء بالإتیان بالمیسور فی الصّلاه دلیلها الخبر: «إنّها لا تدع الصّلاه علی حال»(۳)، ولا یوجد دلیلٌ فی مطلق المرکّبات بوجوب الإتیان بغیر المتعذّر کالحج.

وثالثاً: عمـل المشـهور لو کـان، لا یوجب الإعتبـار تعبّداً، وإنّمـا یکون منشأ للوثوق الشخصـی بالصّدور، وحصوله هنا فی غایه الإشکال، أو یکون توثیقاً عملیّاً

ص: ۴۱۸

۱- ۱. مسند أحمد ۲ / ۲۵۸، سنن النسائی ۵ / ۱۱۰ _ ۱۱۱.

۲- ۲. نهایه الأفکار ۳ / ۴۵۵.

۳- ۳. وسائل الشیعه ۲ / ۶۰۵، الباب ۱ من أبواب الإستحاضه، رقم: ۵.

للسّند كما قيل، ولكنّه يختصُّ بالروايه المسنده، وهذه الروايه مرسله.

حول الدلاله

إن متن الحديث مختلف، ففى روايه: (فاتوا منه ما استطعتم) وفى أُخرى: (فاتوا به ما استطعتم). والثانى خارج عن البحث، لكنّ المهم أنّ الحديث الواحد إذا نقل بلفظين مختلفين فى المعنى، ولا ندرى أىّ اللّفظين هو الصّادر، فإنّه يسقط بالإجمال. نعم، لو نقل بسندين، فالأصل هو التعدّد، وليس هذا الحديث كذلك.

وبعد التنزّل عمّا ذكر، فهل يدلّ (فاتوا منه ما استطعتم) على وجوب الإتيان بالباقى؟

إنّ الإستدلال يتوقّف على عموم «الشىء» فى الروايه بالنسبه إلى الكلّ والكلّى، حيث أنّ الشىء المأمور به، إن كان كلّاً، فعند تعذّر بعض الأجزاء يجب الإتيان بما استطيع وهو البقيه. وإنّ كليّاً، فعند تعذّر بعض الأفراد، يجب الإتيان بما استطيع.

ولكنّ كلا الإحتمالين ساقط.

وذلك، لأنّ مورد السؤال فى الروايه هو الحج، فإنّه قد سئل صلّى اللّه عليه وآله عن وجوب الحج فى كلّ عام، والجواب بناءً على الإحتمالين يكون أجنبيّاً عن السؤال، فليس المراد ذلك، إذ لا يجب الحجّ إلّا مرّةً واحده بالضروره، ولا مخالف إلّا الشيخ الصّدوق بالنسبه إلى أهل جدّه والمتمكّنين، مستدلاًّ بروايهٍ معارضهٍ بالنصوص والإجماع.

ص: ۴۱۹

وتلخّص: أنّ الروایه ظاهره فی أنّ علی المکلّفین الإتیان بالشیء المأمور به مع القدره، وإنّه یسقط عن الوجوب مع العجز.

الروایه الثانیه

اشاره

ما لا یدرک کلّه لا یترک کلّه

وفیها بحثان:

السند و الدلاله

السند:

وهذه الروایه مرسله. وما تقدّم فی الأُولی آتٍ هنا.

والدلاله:

أمّا ما یحتمل فیها ثبوتاً، فأربعه إحتمالات:

۱ــ أن یکون «کلّ» فی الجملتین إستغراقیّاً. وهذا باطل قطعاً، لأنّه إذا کان الکلّ غیر مقدور فلا یمکن عدم ترکه.

۲ــ أن یکون «کلّ» فیهما مجموعیّاً. وهذا باطل کذلک.

۳ــ أن یکون «کلّ» الأوّل إستغراقیّاً والثانی مجموعیّاً. والمعنی: ما کان جمیع أفراده غیر قابل لتعلّق القدره، فلا یُترک مجموع أفراده. وهذا أیضاً محال.

۴ــ أن یکون الأوّل مجموعیّاً والثانی إستغراقیّاً. والمعنی: ما کان غیر مقدورٍ بمجموعه فلا یترک کلّه. وهذا المعنی معقول.

فظهر أنّ الإحتمالات الثبوتیّه ثلاثه منها باطله، لأنّه تکلیفٌ بغیر المقدور، ومقتضی القاعده هو حمل الکلام علی المعنی المعقول، لأنّ المفروض کونه من کلام الحکیم، ولابدّ من صون کلامه عن اللّغویّه.

فما هو مدلول الروایه حینئذٍ؟

هـذه الجمله خبریّه، وقد ذهب جماعه کالنراقی(۱) إلی أنّ الجمله الخبریّه لا ظهور لها فی البعث والزجر، فلا تـدلّ علی الوجوب والحرمه.

لکنّ التحقیق خلافه.

وقیل: لا یدلّ إلّا علی الإستحباب والکراهه. وهذا خلاف التحقیق کذلک.

وتلخّص دلاله الروایه علی الوجه الرابع.

رأی صاحب الکفایه

فأشکل فی الکفایه(۲): بـأنّ ظهـور النهی فی التحریـم یعـارضه إطلاـق الموصـول الشامـل للمسـتحبّات أیضـاً، وحیث لاـ مرجّح لأحدهما علی الآخر، فإنّه لا یستفاد منها إلّا رجحان الإتیان بما هو مقدور دون وجوبه.

الکلام حول الإشکال علیه

وأشکل علیه فی مصباح الأصول(۳) بوجهین:

أوّلاًـ: إنّ الوجوب غیر داخـل فی مفهوم الأـمر ولاـ الحرمه فی مفهوم النهی، بـل هو بحکـم العقـل، وعلیه، فإنّ الأمر مسـتعمل فی موارد الوجوب والإستحباب فی معنی واحدٍ وهو طلب الفعل، غیر أنّ المولی لم یرخّص فی الترک فی الأوّل

۱- ۱. مناهج الأصول: ۴۱.

۲- ۲. کفایه الأصول: ۳۷۱.

۳- ۳. مصباح الأصول: ۴۸۱.

ورخّص فی الثانی. والنهی مستعمل فی موارد الحرمه والکراهه فی معنی واحدٍ وهو طلب الترک، غیر أنّ المولی لم یرخّص فی الفعل فی الأوّل ورخّص فی الثانی. فتحصّل: أنّ شمول الموصول للمستحبات لا ینافی ظهور النهی فی التحریم، لأنّ الترخیص بترک المقدور من أجزاءها لا ینافی حکم العقل بلزوم الإتیان بالمقدور من أجزاء الواجب بعد عدم ثبوت الترخیص فی ترکها.

إنّ هذا الّذی ذکره مبنائی، لأنّ صاحب الکفایه یری دلاله الأمر علی الوجوب والنهی علی الحرمه.

وثانیاً: إنّ رجحان الإتیان بغیر المتعذّر من أجزاء الواجب یستلزم وجوبه، لعدم القول بالفصل، فإنّ الأمر دائر بین کونه واجباً أو غیر مشروع، فرجحانه مستلزم لوجوبه.

أوّلاً: من أین نحرز عدم الفصل؟

وثانیاً: سلّمنا، لکن هذا الإجماع محتمل المدرک.

الإشکال علی الإستدلال بالروایه

وأشکل السیّد الخوئی(۱) علی الاستدلال بالروایه فقال: والتحقیق فی الجواب أن یقال:

إن أمر الروایه دائر بین حملها علی تعذّر الإتیان بمجموع أجزاء المرکّب مع التمکّن من بعضها، لیکون الوجوب المستفاد منها مولویّاً، وبین حملها علی تعذّر

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۸۲.

بعض أفراد الـواجب مـع التمكّن من البعث الآـخر، ليكـون الوجوب إرشاديّـاً إلى حكم العقـل بعـدم سـقوط واجب بتعـذّر غيره، وحيث أنّه لاـ جـامع بين الوجوب المولوی والإرشـادی لتكون الروايه شـاملةً لهمـا، ولا قرينه على تعيين أحـدهما، فتكون الروايه مجمله.

توضيح ذلک:

إنّ هـذا الحـديث مطلق بالنسبه إلى الكلّ ذی الأجزاء والكلّی ذی الأفراد، وعدم جواز الترک مع تعذّر بعض أفراد الكلّی لما هو المقـدور الميسور، حكم عقلی، لأـنّ كلّ واحـدٍ من أفراد الكلّی له حكم يخصّه _ فالأحكام للكلّی متعـدّده بعـدد أفراده _ ، فلو قـال: أكرم كـلّ من فی المـدرسه، كان لكلّ فردٍ حكمه من حيث الإطاعه والعصـيان، فإذا تعـذّر إكرام أحـدهم، لم يسـقط عقلاً وجوب إكرام غيره، بـل يجب إكرام البقيّه. وأمّـا فی الكـلّ ذی الأجزاء، فإنّ وجوب الإتيان بالنسـبه إلى بقيّه الأجزاء _ مع تعـذّر البعض _ مولوی، وحيث لا جامع بين المولويّه والإرشاديّه، فالروايه مجمله.

أقول:

إنّمـا يتوجّه هـذا الإشـكال على الإسـتدلال بـالروايه فيما لو قلنا بأنّ هيئه الأمر فی الروايه مسـتعمله فی خصوص الحرمه العقليّه أو المولويّه، بأنْ يكون المـدلول هـذا أو ذاک، لأنّ اللّفظ الواحد ليس له إلاّ مدلول واحد. وأمّا بناءً على أنّ مدلول الأمر فی الروايه هو الطلب والبعث، ومـدلول النهی هو الزجر، فالمـدلول واحـد، والمولويّه والإرشاديّه خارجه عن المدلول، بل تكون الداعی إلى الطلب والزجر،

كما هو الحال فى الأوامر الإمتحانيّه والتعجيزيّه وغير ذلك. فهذا الجواب غير وافٍ، بل الإستدلال بالبيان المذكور تام. لكنّ الخبر غير تام سنداً.

هذا تمام الكلام فى هذه الروايه.

الروايه الثالثه:

اشاره

الميسور لا يسقط بالمعسور

حول السند و الدلاله

أمّا سنداً:

فهى فى كتاب (العوالى)(١) مرسلةً، والكلام الكلام.

وأمّا دلالةً:

فإنّ لفظ الحديث وإن كان إخباراً لكنّه إنشاء لبّاً، فهو نهى عن ترك الميسور من الأجزاء بسبب تعذّر ما تعذّر منها. أو أنّه إخبارٌ على الحقيقه؟ وجهان.

أمّا على الوجه الأوّل، فيرد إشكال الكفايه من أنّه مطلق يعم الواجبات والمستحبات، فيقع التعارض مع الحكم بوجوب الإتيان بالبقيّه الميسوره. والكلام الكلام.

ويرد إشكال السيّد الخوئى من عدم اجتماع الإرشاديّه والمولويّه، وانتهاء الأمر إلى الإجمال. والكلام الكلام،

مضافاً إلى أنّ السيّد الخوئى نفسه يرى عدم مجىء هذا الإشكال هنا، لأنّ النهى ـ مولويّاً كان أو إرشاديّاً ـ لابدّ وأن يتعلّق بفعل المكلّف وما هو تحت قدرته، وسقوط الواجب عن ذمّه المكلّف كثبوته بيد الشارع.

١- ١. عوالى اللئالى ۴ / ۵۸، رقم: ۲۰۵.

الإشكال على الإستدلال

وأمّا على الوجه الثانی، وأنّ الجمله خبریه محضه أرید بها الإخبار عن عدم سقوط الواجب والمستحب إذا تعذّر بعض أجزاء الکلّ أو بعض أفراد الکلّی، فإنّه کما یصحّ إسناد السقوط والثبوت إلی الحکم، کذلک یصحّ إسنادهما إلی نفس الواجب والمستحب، فیقال سقط الوجوب مثلاً.

فقد أشکل السیّد الخوئی(۱): بأنّ السقوط فرع الثبوت، فالروایه مختصّه بتعذّر بعض أفراد الکلّی، لکون وجوب الأفراد غیر المتعذّره ثابتاً من قبل ـ لأنّ الوجوب المتعلّق بالکلّی ینحلّ إلی وجوبات مستقلّه بعدد الأفراد ـ فیصدق أنّه لا یسقط بتعذّر غیره، ولا تجری الروایه فی تعذّر بعض أجزاء المرکّب، لأنّه کان واجباً بالوجوب الضّمنی، وقد سقط هذا الوجوب بتعذّر المرکّب من حیث المجموع، فلو کان یجب الإتیان بالبقیّه، لکان وجوبه بوجوبٍ إستقلالی حادث.

المناقشه

إنّه یبتنی علی أن یکون للأجزاء وجوبات متعدّده ضمنیّه.

لکنّ التحقیق هو أنّ الوجوب المتعلّق بالصّلاه وجوب واحد بسیط، فکما نلحظ ونتصوّر المرکّب لحاظاً واحداً، کذلک نحکم علیه بحکمٍ واحد، فإذا تعذّر بعض أجزاء المرکّب تغیّر الموضوع، وبذلک یرتفع الوجوب عن الباقی، ویحتاج وجوبه إلی حکمٍ جدید.

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۸۴.

دفع الحائری الإشکال

والشیخ الحائری دفع الإشکال عن الإستدلال(۱) بوجهین:

أحدهما: إنّ الوجوب الغیری الذی تعلّق بالأجزاء قبل تعذّر بعضها هو عند العرف نفس الوجوب النفسی الحادث بعد التعذّر والحاصل: إنّ الحکم واحد. وحینئذٍ یصدق: المیسور لا یسقط بالمعسور.

المناقشه

أوّلاً: لیس الوجوب بعد التعذّر عند العرف نفس الوجوب الذی کان قبل التعذّر حتی یصدق المیسور لا یسقط بالمعسور، فإنّ العرف لا یری أنّ الأمر بنصب السلّم هو الأمر بالکون علی السّطح.

وثانیاً: إتّصاف الأجزاء بالوجوب الغیری محال، لأنّ الأجزاء عین الکلّ فی الحقیقه.

فالوجه الأوّل من الشیخ الحائری مندفع ثبوتاً وإثباتاً.

والثانی: إنّه کما أنّا فی الإستصحاب تبع لوحده الموضوع عرفاً، ویکفی لجریانه کون الموضوع عند العرف بقاءً نفس الموضوع حدوثاً، کذلک هنا، فإنّ العرف یری «المیسور» عین «المعسور»، ووحده الموضوع کافیه لتمامیّه الإستدلال بالروایه.

والحاصل: إنّ الموضوع واحد. نعم، یعتبر أن یکون الباقی من الأجزاء

۱- ۱. درر الأصول: ۵۰۱.

مقداراً يصح معه عرفاً أن يقال ببقاء الموضوع.

وفيه:

إنّه ليس الموضوع باقياً عند العرف الدقيق بعد فقد جزءٍ من أجزاء المركّب أو شرطٍ من شروطه.

التحقيق

والتحقيق أن يقال:

أمّا نقضاً: فقد جاءت كلمه «لا تسقط» فى النصّ الصريح إذ قال عليه السّلام «الصّلاه لا تسقط بحالٍ». فكلّما يقال هناك يقال فى الرّوايه.

وأمّا حلاّ: فإنّ حمل كلمه «السّقوط» على المعنى الحقيقى فى المركّب غير ممكن، لأنّا سواء قلنا بوجوب المقدّمات الداخليّه بالوجوب الغيرى أو الضّمنى، فإنّ الوجوب بعد تعذّر البعض قد سقط يقيناً، لأنّ الوجوب الغيرى يتبع النفسى المتعلّق بالكلّ، وهو معلول له، فكيف يبقى بعد زواله، فلو حدث وجوبٌ آخر فإنّه ثبوتٌ وليس عدم السّقوط.

وكذلك الوجوب الضّمنى، فإنّه فرع النفسى المتعلّق بالكلّ، لأنّ معنى الوجوب الضّمنى هو أن يأخذ كلّ جزءٍ من الأجزاء حصّه لنفسه من الوجوب المتعلّق بالكلّ، فإذا زال المتعلّق بالكلّ لم يبق شىء.

وما قيل: من أنّ هناك إراده قد تعلّقت بالأجزاء، ونسبه الإراده إلى الأجزاء نسبه البياض إلى الجدار، فكما لو زال قسمٌ من بياض الجدار يكون الباقى موجوداً، كذلك الحال بالنسبه إلى الأجزاء.

ص: ۴۲۷

ففيه: إنّ الأراده أمر بسيط، وإنّما التركّب فی متعلّقها وهو الصّلاه، وحكم الإراده بالنسبه إلی الأجزاء حكم اللّحاظ، فإنّ أجزاء الصّلاه تتعلّق بها الإراده الواحده كما تلحظ باللّحاظ الواحد.

خلاصه الكلام

وتحصّل: عدم إمكان حمل السقوط علی المعنی الحقیقی، والمراد هو المعنی المجازی. لكن لا یخفی أنّ هذا یتم فی الأجزاء، وأمّا عدم سقوط الوجوب عن الأفراد الباقیه بعد تعذّر البعض، فحقیقی لا مجازی، لكون كلّ فردٍ منها ذا وجوب مستقلّ، فلا یسقط وجوب الباقی بسقوطه عن المتعذّر، فلو أرید تعمیم الروایه إلی الكلّ والكلّی یلزم إراده الحقیقه والمجاز معاً من اللّفظ الواحد فی الإستعمال الواحد. وهذا إشكال آخر فی الدلاله.

هذا تمام الكلام علی هذا الحدیث سنداً ودلالهً.

ویبقی الكلام علی موضوعه، فما المراد من «المعسور» و«المیسور»؟

فی المراد من المیسور والمعسور

وهذا البحث الموضوعی إنّما یحتاج إلیه بناء علی اعتبار الخبر، ونحن نتعرّض له تكمیلاً للمطلب.

ولا یخفی: أنّ المیسور یصدق حتی مع بقاء الجزء الواحد من الصّلاه أو الحج، لكنّ أحداً لا یفتی بوجوب الإتیان به عملاً بالحدیث. هذا أوّلاً.

ص: ۴۲۸

وثانياً: لا ذكر للأجزاء فى الخبر، فيحتاج إلى التقدير. والمعنى: إنّ الميسور من الأجزاء لا يسقط بالمعسور منها. وعليه، فلابدّ أن تكون الأجزاء ذات مراتب، فلو أنّ إصبعاً من اليد انكسر فصار جبيرةً وَجَب العمل بقاعده الميسور فى سائر أجزاء اليد، لأنّه إذا فقدت مرتبه وجبت الأُخرى. والقيام الكامل فى الصّلاه إذا تعذّر، وجب الميسور منه، ولكن ماذا نفعل لو تعذّر جزءٌ من المركّب ولا ندرى هل هو ركن أو لا؟ لأنّ الغرض الشرعى من العباده غير معلوم؟ هل هو باق بعد تعذّر الجزء؟ ولا ندرى أىّ جزء مقوّم للمركّب وأىّ جزءٍ غير مقوّم له؟ فكيف نتمسّك بالقاعده، وهو من التمسّك بالعام فى الشّبهه الموضوعيّه، للجهل بأنّ الباقى هو الميسور من الواجب أو لا؟

قيل: المرجع فى هذه الحاله عمل المشهور، ومتى لم يعملوا بالحديث لا نعمل.

وفيه: إنّ عمل المشهور ــ إن كان جابراً ــ يجبر ضعف السّند لا ضعف الدلاله، اللهمّ إلّا أن يكشف عن رأى المعصوم، وإلّا، فإنّ فهمهم لا يكون حجّةً على غيرهم. ولذا قال الميرزا برفع اليد عن الخبر فى هكذا موارد. والإستصحاب أيضاً لا يحلّ المشكله، لعدم اليقين بوحده الموضوع، لأنّا لا ندرى هل الجزء الفائت ركنٌ أو لا، مقوّم للغرض أو لا؟ فكيف نستصحب بقاء الأمر بالصّلاه.

وقال العراقى: المرجع فى تمييز الركن هو العرف.

وفيه: إنّما يرجع إلى العرف فى تشخيص مفاهيم الألفاظ، أمّا المصاديق

ص: ۴۲۹

فلا، وشكّنا من الثانی. وبعباره أَخری: العرف هو المرجع فی الشبهات المفهومیّه لا المصداقیّه.

ویمکن أن یقال: إنّ الشارع إذا جعل الحکم ولم یرد عنه بیانٌ بالنسبه إلی الموضوع، وجب الرجوع فیه إلی العرف، لئلاّ تلزم لغویّه الحکم. فما ذکره العراقی هو الصحیح بعد ضمّ هذه المقدّمه إلیه.

هذا تمام الکلام علی التنبیه الثالث.

ص: ۴۳۰

التنبيه الرابع: لو تردّد الأمر بين أن يكون الشیء جزءً للمركّب أو شرطاً وأن يكون مانعاً أو قاطعاً، فما هو مقتضی القاعده؟

اشاره

مثلًا: لو لم یکن له إلّا الثوب الواحد لیستر به عورته فی الصّلاه، لکنّ الثوب نجس، فلا ندری هل شرط الصّلاه محقّق له فیصلّی فیه أو أنّ النجاسه مانعه عن الصّلاه ووظیفته الصّلاه عاریاً ... وتفصیل المطلب فی مسائل:

فیه مسائل

المسأله الأُولی:

ما إذا کان الحال من قبیل المثال المذکور والوقت ضیّق، حیث الواجب واحد شخصی ولیس له أفراد طولیّه ولا عرضیّه.

والحکم ههنا هو التخییر، لعدم إمکان الموافقه القطعیّه، والمخالفه بترک الصّلاه غیر جائزه یقیناً، فلابدّ من الموافقه الإحتمالیّه، وهی تحصل بأحد الطرفین، من الصّلاه فی الثوب أو الصّلاه عاریاً، لأنّ العقل یحکم فی دوران الأمر بین المحذورین مع عدم إمکان الموافقه القطعیّه والمخالفه القطعیّه، بضروره الإتیان بما یحصّل غرض المولی، وأنّ الضرورات تتقدّر بقدرها.

وأمّا بالنظر إلی الأصل العملی، فإنّ البراءه عن خصوص الصّلاه عاریاً وکذا

عن خصوص الصّلاه مع الثوب النجس جاريه، والنتيجه هی التخيير العقلی.

المسأله الثانيه:

ما إذا كان المأمور به هو الطبيعی كذلك، وله أفراد طوليّه والإحتياط _ بالإتيان مرةً مع الثوب وأُخرى عارياً _ ممكن، لسعه الوقت، فهل يجب الإتيان بالصّلاه كذلك تحصيلاً للعلم بالموافقه أو لا، بل هو التخيير كذلك؟ قولان.

ظاهر كلام الشيخ: إبتناء هذه المسأله على المختار فی الأقلّ والأكثر، وحيث أنّ المختار هناك هو البراءه، فهنا كذلك. والوجه فی جريان البراءه هو: أنّ الحكم يدور مدار الأفراد، وكلّ فردٍ يدور أمره بين المحذورين، فهذا الفرد من الصّلاه دائر أمره بين الإتيان به فی الثوب النجس أو عارياً، فالأصل البراءه، وكذلك الفرد الثانی فی الساعه الثانيه وهكذا. وهذا ما عليه الشيخ(1).

وفی المقابل القول بالإحتياط، _ وهذا مختار جماعه وعليه السيّد الخوئی(2) _ وهو التحقيق. والوجه فی ذلك: أنّ الواجب فی الواجبات الموسّعه ليس الأفراد بل الطبيعی، فإنّ الأمر بالصّلاه لا يتعلّق بهذه الصّلاه الواقعه فی هذه السّاعه أو تلك الواقعه فی الثانيه، ولذا لا يقصد الأمر بالفرد عند الإتيان بالصّلاه لعدم تعلّقه به، بل قد تعلّق بالصّلاه، ولمّا كان كذلك، وجب رعايه قانون العلم الإجمالی حتى تحصل الموافقه القطعيّه لفرض سعه الوقت، وعليه الإتيان بالصّلاه مرّتين. ومن المعلوم عدم جريان الأصل فی أطراف العلم، إمّا بتعارضها وتساقطها

۱- ۱. فرائد الأصول ۲ / ۴۰۰.

۲- ۲. مصباح الأصول: ۴۸۷.

ـ على مسلك الإقتضاء ـ وإمّا بعدم جريانها على مسلك العليّه.

المسأله الثالثه:

ما إذا كانت الوقائع متعدّده وإن لم يكن للواجب أفراد طوليّه ولا عرضيّه، كما لو دار الأمر بين أن يكون الشیء شرطاً فی الصّوم أو مانعاً عنه.

والحكم فی هذه المسأله يبتنی على منجّزيّه العلم الإجمالی فی التدريجيّات وعدمها، فعلى القول بالعدم، فهو فی كلّ يوم مخيّر بين الإتيان بذلك الشیء المشكوك فيه وتركه، وعلى القول بالمنجّزيّه ـ كما هو المختار ـ يكون العلم منجّزاً، وتكون النتيجه التخيير الإبتدائی، بأن يختار الفعل فی كلّ يوم يوم أو الترك فی كلّ يوم يوم إلى آخر الشهر، وليس هو مخيّراً بالإستمرار، بأن يفعل فی بعض الأيام ويترك فی بعضٍ، للزوم المخالفه القطعيّه.

هذا تمام الكلام فی التنبيهات.

ويقع الكلام فی شرائط الأصول.

ص: ۴۳۳

شرائط جريان الأصول

اشاره

ص: ۴۳۵

خاتمه

في شرائط الأصول

عندما يفقد الفقيه «العلم» بالنسبه إلى الحكم الشرعى، ويفقد «العلمى» أى «الأمارات»، تصل النوبه فى مقام الإستنباط إلى الأصول العمليّه، ولكنْ لإجرائها شرائط وأحكام.

ولا يخفى أنّ مرحله النظر فى الشرائط متأخّره عن مرحله وجود المقتضى، فلولا تماميّه المقتضى لا يلحظ الشرط، ولذا فإنّهم وإن جعلوا العنوان «شرائط الأصول»، فلابدّ وأن يريدوا من «الشرائط» الأعم منها ومن المقتضى. وتوضيح ذلك:

إنّ «الشرط» فى الإصلاح: هو المتمّم لفاعليّه الفاعل أو لقابليّه القابل، فهو «متمّم» لقابليّه «النار» لـ«الإحراق» مثلاً، أمّا لو لم تكن «النار» موجودةً، فلا يبحث عن شرط الإحراق.

وفيما نحن فيه: البراءه العقليّه قبل الفحص عن «البيان» الشرعى لا مقتضى لجريانه أصلاً، فالفحص عن البيان هو لتحقّق المقتضى لا إنّه شرط. بخلاف البراءه

الشرعیّه، فإنّ موضوعها (ما لا یعلمون) والفحص عن الدلیل فیها شرط، وإنّما یفحص عن الدلیل فی مورده، للإجماع وغیره ممّا دلّ علی سقوط إطلاق (رفع ما لا یعلمون) وتقیّده بما بعد الفحص.

فظهر أنّ المقصود من «شرائط الأصول» فی عنوان البحث أعمّ من الشرط الإصطلاحی.

ثمّ إنّ من الأصول ما هو مضیّق علی المکلّف وهو الإحتیاط، ومنها ما هو موسّع وهو البراءه، ومنها ما قد یکون مضیّقاً وقد یکون موسّعاً وهو الإستصحاب. وأمّا التخییر، فمورده دوران الأمر بین المحذورین.

والأصل: تاره: عقلی وهو الإشتغال والإحتیاط والبراءه العقلیّه، وتاره: شرعی، وهو الإستصحاب والبراءه النقلیّه.

شرط الإحتیاط

اشاره

إنّه عندما یحتمل الواقع، یأتی دور إحراز الواقع عن طریق الإحتیاط، فهو فی الحقیقه التحفّظ علی أغراض المولی وأحکامه، فموضوع الإحتیاط هو «إحتمال الواقع» لا «إحراز الواقع» کما فی کلام بعض الأعلام.

ولا ریب فی حسن الإحتیاط عقلاً وشرعاً. وأضاف صاحب الکفایه قید: ما لم یؤدّ إلی اختلال النظام، ولکن التحقیق عدم الحاجه إلیه، لأنّ الإحتیاط ـ کما تقدّم ـ هو إحراز مطلوب المولی غَرَضاً أو حکماً، وحیث یختلّ النظام فلا غرض للمولی، فلا موضوع للإحتیاط، لا أنّه یرتفع قیده.

وبعباره أَخرى: نحن نريد حفظ أغراض المولى وأحكامه بواسطه الإحتياط، أمّا لو ترتّبت المفسده أو لزم فوت المصلحه، ينقلب الإحتياط بالإتيان إلى الترك.

الإشكالات

اشاره

وبعد، فلننظر فی الإشكالات المطروحه على الإحتياط:

الأول

اشاره

الأوّل: إنّه إذا قامت الأماره الظنّيه فإن إحتمال الخلاف يلغى، ويُرتّب الأثر عليها، لقول الإمام عليه السّلام: (لا عذر لأحدٍ من موالينا فی التشكيك فيما يؤدّيه عنّا ثقاتنا»(1)، وعليه السّيره العقلائيّه، فإنّ قوام العمل بالأماره هو إلغاء إحتمال الخلاف.

لكنّ حقيقه الإحتياط هو الإعتناء باحتمال الخلاف وترتيب الأثر عليه، وهذا خلاف الشرع، فكيف يكون حَسَناً؟

الجواب:

لا ريب فی أنّ العقلاء يلغون إحتمال الخلاف فی خبر الثقه ويجعلونه طريقاً إلى الواقع وكاشفاً عنه، فقول الراوی للإمام عليه السّلام: (أ فيونس بن عبدالرحمن ثقه، آخذ عنه مااحتاج إليه من معالم دينی؟)(2) يكشف عن كون كبرى إلغاء الخلاف عن خبر الثقه أمراً فطريّاً، وإنّما سؤاله عن الصغرى، ومتى كان

۱- ۱. وسائل الشيعه ۱ / ۳۸، الباب ۲ من أبواب مقدّمه العبادات، رقم: ۲۲.

۲- ۲. وسائل الشيعه ۲۷ / ۱۴۷، باب وجوب الرجوع فی القضاء والفتوى إلى رواه الحديث، رقم: ۳۳.

السؤال عن الصغرى فالكبرى عقلائيه، ومتى كان السؤال عن الكبرى، فالكبرى شرعيّه تعبّديّه.

فالحاصل: إنّه لا كلام فى إلغاء العقلاء إحتمال الخلاف، والأدلّه الشرعيّه كقوله عليه السّلام: «لا عذر» إمّا تعبّديّه وإمّا إرشاد إلى السير العقلائيّه. لكنّ النكته هى: إنّ إلغائهم الخلاف هو فى مقام العمل بقول الثقه، لا ـ أنّهم يرون خبره حاملاً ـ للواقع بحيث يتركون الإحتياط لرجاء درك الواقع، ولذا نراهم إذا أرادوا درك الواقع ــ حتى مع قيام خبر الثقه ــ يحتاطون بالإتيان للأطراف المحتمل وجود الواقع فيها، من أجل الوصول إليه.

وبعباره أُخرى: إنّهم فى الوقت الذى يأخذون بخبر الثقه، يرون حسن الإحتياط أيضاً، بل يقومون بذلك فى الموارد الكثيره، خاصّه المهمّه منها، وهذا يكشف عن أن إلغائهم إحتمال الخلاف إنّما هو لترتيب الأثر على خبر الثقه فى مقام العمل.

والحاصل: إنّ قولنا: خبر الثقه كاشفٌ عند العقلاء، ليس بمعنى منعهم عن الإحتياط من أجل درك الواقع.

الثانى:

اشاره

الإشكال الثانى:

التنافى بين الإحتياط والإنشاء. وذلك، لأنّ الإحتياط حسنٌ فى الشبهات البدويّه فى التوصّليّات بلا كلام، لوجود المقتضى وعدم المانع، وكذلك لا كلام فى لزومه فى الشبهات المقرونه بالعلم الإجمالى.

أمّا فى العقود والإيقاعات، فإنّه يعتبر الإنشاء، ويعتبر الجزم فى الإنشاء،

ولكنّ الإحتياط إنّما هو حيث لا جزم، فكيف يكون الإحتياط فى العقود والإيقاعات؟

الجواب:

إنّ الإنشـاء على جميع المبـانى فى حقيقته ـ تسبّب الإنشـاء فى إيجـاد المنشـأ من علقه الزوجيّه والبينونه وغير ذلـك. أو الإعتبار والإبراز. أو إيجاد المعنى بالوجود اللّفظى ـ أمر قصدى، ولا تردّد للشـخص فى أصل الإنشاء، وإنّما يتردّد ويشكّ فى تحقّقه فى النكاح ـ مثلاً ـ بصيغه «أنكحت» أو «زوّجت»، فيأتى بكليهما من باب الإحتياط حتى يتيقّن بتحقّق الإنشاء المؤثّر.

وبعبـاره أُخرى: هو جـازم فى إنشـائه وغير جـازم فى آله الإنشـاء، فيـأتى بجميع مـا يحتمـل آليّته حتى يتحقّق المنشـأ، من النكاح والطلاق والبيع وغير ذلك.

وأمّا الكلام فى العبادات:

فتـارهً: يسـتلزم الإحتيـاط التكرار للعبـاده، كمـا فى مسـأله التسبيحـات الأربع، هـل الـواجب المره أو الثلاث، وأُخرى، يـتردّد فى الواجب، هـل هـذا الفرد أو ذاك؟ كمـا فى ظهر يوم الجمعه، حيث لا يـدرى هل الواجب صـلاه الظهر أو صـلاه الجمعه. وثالثهً: يتردّد فى أنّ المأمور به أىّ الحالين، الصّلاه فى الثوب النجس أو الصّلاه عارياً.

أمّا إن لم يستلزم التكرار لنفس العمل، يقع الإشكال فى:

۱ـ قصد الوجه والتمييز فى العباده

فإنّه على القول باعتباره فى العباده، غير حاصل فى صوره العمل الإحتياطى.

الجواب

والجواب:

إحتمال إعتبار قصد الوجه والتمييز يندفع بالإطلاقات اللّفظيّه، وذلک، لأنّ التمسّک بالإطلاق بالنسبه إلی الإنقسامات المتأخّره عن الأمر غیر المترتّبه علیه، جائز بلا کلام، کالصّلاه فی المسجد أو المدرسه. وأمّا الإنقسامات المترتّبه علیه، کقصد الوجه والقربه، فالمشهور العدم، إذ ما لم یتعلّق الأمر بالشیء فلا معنی لقصده، فکان الإطلاق متوقّفاً علی الأمر، وهذا هو الدّور، واجتماع التقدّم والتأخّر فی الشیء الواحد، لأنّ الإطلاق معناه لحاظ الشیء ورفض القیود عنه، فیکون مقدّماً، لکنّ قصد الوجه من الإنقسامات المتأخّره عن الأمر اللّاحقه به.

وهذا هو الإشکال المعروف المشهور.

فأُجیب: بإمکان الإطلاق بالخطاب الثانی المعبّر عنه بمتمّم الجعل. فقیل: لا یکون بالجمله الإنشائیّه ولابدّ من الخبریّه. وقیل: بإمکانه بالإنشائیّه أیضاً.

والتحقیق عندنا: جواز التمسّک بالإطلاق للإنقسامات المتأخّره.

والحاصل: إذا أمکن الإطلاق ـ بأیّ مسلکٍ ـ سقط إعتبار قصد الوجه والتمییز، وإذا سقط، أمکن الإحتیاط، فیندفع الإشکال.

وأمّا علی القول بعدم إمکان الإطلاق لا بالأمر الأوّل ولا بالأمر الثانی، تصل النوبه إلی الجواب عن الإشکال بالتمسّک بالإطلاق الحالی.

ومع التنزّل، تصل النوبه إلی الأصل العملی، حیث یشکّ فی إعتبار دخل قصد الوجه فی العباده، ومقتضی الأصل وهو الإستصحاب العدم.

ومع التنزّل، فالبراءه العقلیّه والشرعیّه.

ص: ۴۴۲

۲ـ إعتبار الجزم فى النيّه فى العباده

وذلك: لأنّ الإنبعاث يجب أن يكون من أمر المولى، وهذا غير حاصل فى مورد الإحتياط، بل الإحتياط يكون إنبعاثه من إحتمال الأمر، وهذا لا يفيد، لأنّ من كان بإمكانه الفحص عن أمر المولى والإنبعاث عنه على وجه التفصيل، لا معنى لأن يأتى بالعمل بداعى إحتمال الأمر.

الجواب

والجواب:

أمّا نقضاً، فإنّه فى موارد العلم بالأمر، يكون الإنبعاث من العلم بالأمر لا من الأمر، وكذا فى موارد قيام العلمى. وبالجمله: ليس الباعث فى جميع الموارد هو الأمر الخارجى بل الصّوره الذهنيّه للأمر.

وأمّا حلاًّ فإنّ حقيقه الحكم وجوب الإطاعه للمولى والإتيان بالمأمور به مضافاً إليه فى التعبّديّات، والحاكم بهذا هو العقل ـ ولذا كانت الأوامر والنواهى الوارده فى لسان الشارع إرشاداً إلى حكم العقل ـ ، والعمل المأتى به بقصد إحتمال الأمر واجدٌ لهذه الخصوصيّه، أى الإضافه إلى المولى، فيكون محبوباً إليه ومقرّباً لديه، بل هذا أحبّ إليه ممّا يكون هناك علمٌ بالأمر أو علمى.

أمّا أن يقال بأنّ النوبه لا تصل إلى الإمتثال بداعى إحتمال الأمر مع إمكانه بداعى الأمر المعلوم تفصيلاً، فهذا لا برهان عليه.

ومع التنزل عمّا ذكر، والشك فى إعتبار الجزم بالنيّه فى العباده، فإن رجع الشكّ إلى أصل الإعتبار والتكليف، فالبراءه، وإن رجع إلى تحقّق الإمتثال بلا جزم فى النيّه، فقاعده الإشتغال.

ص: ۴۴۳

وأمّا إن كان الإحتياط مستلزماً لتكرار العباده، فيقع إشكال آخر _ زائداً على ما تقدّم _ وهو لزوم العبث واللّعب بأمر المولى، وهذا ينافى مقام العبوديّه.

والجواب:

إنّ الإحتياط _ كما تقدّم _ هو الجمع بين المحتملات، والمفروض أنّ المكلَّف فى مقام الإمتثال ويريد الإطاعه لأمر المولى، فلو لم يفحص عن الأمر أو فحص ويئس وكرّر العباده، لتوقّف الإمتثال على تكرارها، بالإتيان بالطّرفين أو جميع الأطراف المحتمل وجود الأمر فيها وتحقّق الإمتثال بها، عدّ منقاداً للمولى ومهتمّاً بالعبوديّه له، فضلاً عن أن يكون عابثاً ومتلاعباً بأحكامه.

هذا تمام الكلام فى جريان الإحتياط فى مورده، وشرط الجريان بالمعنى الذى ذكرناه.

شرط البراءه العقليّه

اشاره

وأمّا شرط البراءه العقليّه، فهو الفحص عن البيان، فلا يجوز التمسّک بها إلّا بعده.

الإستدلال لوجوب الفحص

وقد استدلّ لوجوب الفحص بوجهين:

الوجه الأوّل:

إنّ البيان الذى هو موضوع القاعده هو البيان القابل للوصول إلى المكلّف،

وإذا كان البيان كذلك، وجب الفحص عنه، وإلّا إستحق العقاب على مخالفته والأخذ بالقاعده.

وبعباره أُخرى: لمّا يكون البيان فی معرض الوصول، ولا ندری هل يوجد فی المسأله بيانٌ أو لا، يجب الفحص عنه وإلّا يكون التمسّک بالقاعده تمسّکاً بالدليل فی الشّبهه الموضوعيّه.

الوجه الثانی:

إنّه مع العلم بإقامه المولی البيان علی أغراضه بنحوٍ يمكن وصوله إلی العبد وعثوره عليه، كان علی العبد الفحص عنه للعمل به من أجل تحقّقه، فلو ترک الفحص وأخذ بالقاعده، فقد خالف وظيفه العبوديّه، ومخالفه الوظيفه ظلم علی المولی، والظلم عليه موجب لاستحقاق العقاب.

فعلی المجتهد المتمكّن من الفحص عن الأدلّه أن يفحص، وما لم يفحص لم يجز له الأخذ بالقاعده.

ولا يخفی الفرق بين الوجهين، لأنّه فی ترک الفحص يستحق العقاب علی مخالفه الواقع علی الوجه الأوّل، وعلی نفس ترک الفحص علی الوجه الثانی.

إشكال المحقق الإصفهانی

وأشكل المحقق الإصفهانی(۱):

ص: ۴۴۵

۱- ۱. نهايه الدرايه ۴ / ۴۰۶.

أمّا على الوجه الأوّل، وهو الّذى اعتمده الأعاظم، فبما حاصله:

إنّ الغرض من الفحص عن البيان تنجيز الحكم الواقعى وعدم جريان القاعده، ولكنّ تنجّز التكليف الواقعى فى مرتبةٍ متأخّره عن فعليّته، والفعليّه متقوّمه بالوصول، وإذ لا وصول فلا فعليّه فلا تنجّز.

والوجه فى هذا المدّعى هو: إنّ حقيقه الحكم هو البعث والزجر، وهما ما لم يصلا إلى العبد فلا إمكان للداعويّه والزاجريّه، ومع عدم إمكانهما، فلا حكم، حتى يجب الفحص عنه.

الجواب:

إنّ هذا الإشكال مبنيٌّ على ما ذكر من دوران فعليّه الأحكام مدار الوصول إلى المكلّف، وإذ لا فعليّه فلا تنجّز فلا يجب الإمتثال. لكنّ الصحيح أنّ الحكم ليس إلاّ ـ الإعتبار، وهو متقوّم بالإنشاء وكون الموضوع مفروض الوجود، فإذا تحقّق إنشاء الحكم من المولى وكان موضوعه مفروض الوجود، كان فعليّاً، كما فى « وَلِلَّهِ عَلَى النّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَن اسْتَطَاعَ إلَيْهِ سَبِيلًا ». فإنّه إنشاء من المولى، وبمجرّد تحقّق الإستطاعه يكون الحكم فعليّاً. غير أنّ المكلّف تارةً: عالمٌ به تفصيلاً، فيجب عليه العمل به، وأُخرى: عالم به إجمالاً، فقانون العلم الإجمالى، وثالثه: يحتمل وجوده، فيجب عليه الفحص عنه.

فالإشكال مندفع، لعدم تماميّه المبنى.

وأمّا على الوجه الثانى:

فبأن الظلم إنّما يتحقّق بمخالفه التكليف الواصل، ووصول التكليف إمّا

بـالعلم التفصـيلى وإمّـا بـالعلم الإجمـالى، بـأن يعلم بـالوجوب إمّا هنا أو هناك، وإمّا أن يعلم بوجود أحكامٍ للمولى بالنسـبه إلى موضوعـات معيّنه، ففى هـذه الحالاـت الثلاـث يتحقّق الظلم من العبـد على المولى إن لم يعتنِ بأحكـامه، بـلٍ لابـدّ من الإحتيـاط بالنسبه إليها.

وأمّـا حيث لا يوجـد العلم مطلقاً، بل هو مجرّد إحتمال، فإنّ عـدم إعتنائه بالمحتمل وتركه الإحتياط بالنسـبه إليه، ليس ظلماً على المولى. ومورد البحث فى البراءه العقليّه من هذا القبيل.

الجواب:

إن فرض الكلاـم هو فى مورد المولى الـذى عليه أن يـبيّن إرادته بواسـطه المبلّغين عنه، وأنّ على العبـد تحصـيل تلـك البيانـات والعثور عليهـا، فبيانـاته كالكعبه تزار ولا تزور. وعلى هـذا، يكون الواجب على العبـد الفحص وإلاّ يكون ظالماً. نعم، لو كان بناء المولى على عدم إيصال التكاليف إلى العبد، لم يجب على العبد الفحص عمّا لم يصل إليه.

وهذا تمام الكلام فى البراءه العقليّه.

شرائط البراءه الشرعيّه

اشاره

وفى البراءه الشـرعيّه يعتبر الفحص أيضاً. لكنّ الفرق بين حـديث الرّفع وقاعـده قبـح العقاب هو: أنّ الحـديث يصـدق فى الشّـبهه الحكميّه، سواء فُحص أو لا، لأنّ الجهل موجود قطعاً. ولكن وقع الكلام بينهم فى ثبوت الإطلاق للحديث.

ص: ۴۴۷

رأی المحقّق العراقی

فالمحقّق العراقی علی ثبوته فیه فی الشبهات الحکمیّه، واستدلّ(۱) بتمسّک الفقهاء بالحدیث فی الشبهات الموضوعیّه، وأنّهم لا یوجبون الفحص فی التکالیف، إلاّ فی موارد معیّنه، کنصاب الزکاه والدَّین والفروج والدماء، وأمّا فی غیرها، فإطلاق الحدیث قبل الفحص محکّم، وإلاّ لم یتمسّکوا به فی الشبهات الموضوعیّه.

الإشکال علیه

لکن فیه: أنّ الإستدلال بفعل الفقهاء معناه أن یکون فهمهم _ بتمامیّه مقدّمات الإطلاق فی الحدیث _ حجهً علی الآخرین، وهذا غیر صحیح. لأن عمل الفقهاء لو کان جابراً لضعف الحدیث، فلیس بجابر للدلاله. هذا أوّلاً.

وثانیاً: من أین ثبت أنّ مستندهم هو حدیث (رفع ما لا یعلمون)، فلعلّه الحدیث: (والأشیاء کلّها علی هذا حتی تستبین لک غیر ذلک أو تقوم به البیّنه)(۲)؟

ثمره البحث

والثمره للإطلاق وعدمه _ مع وجوب الفحص علی کلّ حال _ هی أنّه إن لم یکن الحدیث مطلقاً، فلا مقتضی للتمسّک به، وإن کان مطلقاً، فلوجود المانع فی هذا البحث. إذن، لا فرق من الناحیه العملیّه، فی مسأله وجوب الفحص، وعدم جواز التمسّک بالحدیث قبله. هذه ثمره.

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۴۶۹.

۲- ۲. وسائل الشیعه ۱۷ / ۸۹، کتاب التجاره، باب عدم جواز الإنفاق من کسب الحرام، رقم: ۴.

والثمره الثانيه: إن كان الحديث مطلقاً، كان بياناً على عدم التكليف، فيتحقّق الموضوع لقاعده قبح العقاب بلا بيان، فلا تجرى القاعده مع وجوده، ويكون مقدّماً عليها فى المرتبه، وإن لم يكن مطلقاً يكونان فى العرض.

والثمره الثالثه: إنّه إن تمّ الإطلاق فى الحديث، كان دليلًا على عدم وجوب الفحص فى الشبهات الموضوعيّه، لعدم وجود الدليل المانع، أمّا فى الشبهات الحكميّه، فيوجد المانع عن التمسّک بالإطلاق.

الكلام فى إطلاق حديث الرفع

ولكنّ البحث ــ كما أشرنا ــ فى أصل ثبوت الإطلاق.

والعمده للقول بعدم كونه مطلقاً هو:

إنّ الإطلاق يتوقّف على عدم وجود القرينه اللّفظيّه والعقليّه وما يحتمل القرينيّه، وهنا يوجد الحكم العقلى المانع من ثبوت الإطلاق، وكما ذكرنا ــ فى المباحث السّابقه ــ الحكم العقلى على قسمين:

فمنه أحكام عقليّه نظريّه، وهذه الأحكام تصلح لأن تكون بحكم المخصّص أو المقيّد المنفصل، فلا يبقى معها الإطلاق أو العموم.

ومنه أحكام عقليّه ضروريّه، وهذه الأحكام إذا حفّت بالكلام منعت من أصل إنعقاد الإطلاق أو العموم.

وفيما نحن فيه: حديث الرفع محفوف بالحكم العقلى القائم على ضروره الفحص من باب وظيفه العبوديّه كما تقدّم.

وفيه:

إنّ الأحكـام العقليّه منهـا تنجيزيّه ومنهـا تعليقيّه، والقسم الأوّل يمنع من إنعقـاد الإطلاق والعموم، دون الثـانى، ومـا نحن فيه من القسم الأوّل. فالعقل يحكم بلزوم الفحص عن أحكام المولى من أجل حفظ أغراضه وأحكامه، ولكنّه معلّق على عـدم الترخيص والتوسعه من ناحيه المولى، وحديث الرفع ترخيصٌ، فلو أراد الحكم العقلى تقييده يلزم المحال. وذلك، لأنّ المقتضـى للإطلاق فى الحـديث موجود، فإن منع الحكم العقلى المذكور عن تماميه الإطلاق فهو وإلاّ فالإطلاق تام. ولكنّ الحكم القطعى المذكور ـ لكونه معلّقاً على عـدم ترخيص المولى ـ لا يمكنه المـانعيّه، فمـانعيّته موقوفه على عـدم إطلاق حـديث الرّفع، وعـدم إطلاقه موقوف على مانعيّه الحكم العقلى. وهذا دور.

التحقيق عدم الإطلاق

ولكنّ التحقيق عدم الإطلاق لوجهين:

الأوّل: إنّ جميع الأُمور التسعه المـذكوره فى حـديث الرّفع أعـذار للعبد أمام المولى، ومنها الجهل بأحكامه، والجهل إنّما يكون عذراً له فيما لو فحص عن الأحكام، وأمّا قبله فلا ... .

وهذه قرينه فى داخل الحديث تمنع من إنعقاد الإطلاق.

والثانى: إنّ مـذاق الشارع كما يدلّ عليه الكتاب والسنّه هو التفقّه فى الدين والعمل على وجه اليقين قدر الإمكان، وإذا كان هذا مذاقه، فكيف يعطى الترخيص

ص: ۴۵۰

للعبد ويسمح له العمل عن الجهل؟

وهذه قرينه من خارج الحديث تمنع من الإطلاق.

و على فرض الإطلاق هل من مقيد؟

وعلى فرض الإطلاق؟

وعلى فرض الإطلاق للحديث بالنسبه إلى الشبهات الحكميّه، فهناك مقيّدان:

المقيّد الأوّل: الإجماع.

فقد ادّعى الإجماع على عدم جواز الأخذ بحديث الرّفع فى الشبهات الحكميّه قبل الفحص.

وفيه:

هذا الإجماع لا كلام فيه صغرويّاً، إلّا أنّه يحتمل أن يكون مدركيّاً، فليس بالإجماع الحجّه.

المقيّد الثانى: العلم الإجمالى.

فإنّ الفقيه يعلم إجمالاً ـ بوجود المحرّمات والواجبات فى الشريعه، ويحتمل وجود الحكم فى المورد من الشّبهه الحكميّه، ومعه كيف يجوز له أن يتمسّك بحديث الرّفع؟ لأنّ الترخيص به فى جميع أطراف الشّبهه يستلزم المعصيه بلا كلام، وفى بعضها دون بعضٍ ترجيح بلا مرجّح. فالحديث ساقط فى جميع الشبهات الحكميّه قبل الفحص عن الحكم.

ص: ۴۵۱

الإشكال على الدليل المقيّد

اشاره

وقد أُشكل هنا بوجهين:

الأوّل: إنّه أعمّ من المدّعى

إنّ مورد بحث الفقهاء هو: إن حديث الرفع لا يجرى مع وجود التكاليف الإلزاميّه فى الكتب المعتبره. لكنّ الدليل أعمّ من الكتب المعتبره وغيرها.

الجواب:

إنّ المقام من قبيل دوران الأمر بين الأقلّ والأكثر، ومقتضى القاعده هو إنحلال الأكثر بالأقلّ، وعليه، فإنّ الأحكام الشرعيّه المعلومه بالإجمال هى بين الأمارات المعتبره وغير المعتبره، لكنّ هذا العلم الإجمالى الكبير ينحلُّ بالعلم الإجمالى المتوسّط، وهو وجود الأحكام بين الأمارات المعتبره الموجوده بين أيدينا، لكنّ هذا العلم الإجمالى أيضاً ينحلّ بالعلم الإجمالى بأنّ الأمارات المعتبره مجتمعه فى كتاب «وسائل الشيعه» الجامع بين «الكتب الأربعه». فليس الدليل أعمّ من المدّعى.

الثانى: إنّه أخصّ من المدّعى

وهو: إنّ المدّعى وجوب الفحص فى الشبهات الحكميّه كلّها، والعلم الإجمالى مانع عن التمسّك بحديث الرّفع. ولكن لا ريب فى أنّه بعد الظفر بمقدارٍ من الأحكام ينحلُّ العلم الإجمالى، فلا يجب الفحص عن بقيّه موارد الشّبهه

ص: ۴۵۲

الحكميّه. أورده صاحب الكفايه(۱).

جواب المحقّق النائينى

أجاب الميرزا عن الإشكال(۲): بأنّ متعلّق العلم الإجمالى عنوان «ما فى الكتب الأربعه» إذن، يجب الفحص عن بقيّه الشبهات فى الكتب الأربعه. كما لو علم إجمالاً ـ بأنّ عليه ديوناً مسجّله فى دفاتره، فعثر على مقدارٍ منها، فهو لا يزال يفحص عنها فى سائر الدفاتر ولا يقول بانحلال العلم.

المناقشه

وفيه: إنّ عنوان «ما فى الكتب الأربعه» ليس له موضوعيّه، بل هو عنوان مشير إلى الأحكام الموجوده فى تلك الكتب، فالمهم هو النظر إلى المشار إليه، والمفروض دوران أمره بين الأقلّ والأكثر، وقد تقرّر إنحلال العلم الإجمالى المردّد بين الأقلّ والأكثر بعد الظفر بمقدارٍ من الأطراف، والرجوع فى الباقى إلى حديث الرّفع. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ الميرزا من القائلين باقتضائيّه العلم الإجمالى بالنسبه إلى الموافقه القطعيّه. ومعنى ذلك: أنّ منجّزيّه العلم بالنسبه إلى الموافقه تدور مدار تعارض الأصول، وأنّه بمجرّد انتفاء التعارض فيما بينها يسقط العلم عن المنجّزيّه. وبناءً

۱- ۱. كفايه الأصول: ۳۷۵.

۲- ۲. أجود التقريرات ۳ / ۵۵۸.

على هـذا، فإنّه بمجرّد العثور على قسمٍ من الأحكام، يكون العلم بالنسـبه إلى هذا القسم تفصـيليّاً، ويتحقّق الموضوع للأصل وهو الشك بالنسبه إلى غيره، فيجرى فيه بلا معارض.

فظهر سقوط جواب الميرزا على مبناه أيضاً.

جواب المحقّق العراقى

وأجـاب المحقّق العراقى(١) عن إشـكال شـيخه: بـأنّ متعلّق العلم الإجمـالى هنـا هو «مجموع مـا فى الكتب الأربعه». وعليه، فكلّ حـديثٍ حـديثٍ فيهـا طرفٌ لاحتمـال التكليف، فيكون التكليف منجّزاً، والعقـل يحكم بضـروره الإمتثـال بالإحتيـاط بالنسبه إلى المجموع، لأنّ المفروض تنجّز التكليف بالنسـبه إلى المجموع، إذ يحتمل إنطباق عنوان «المجموع» على كلّ طرفٍ، ولا فائده فى جريان الأصل فى بعض الأطراف، لأنّ العراقى يرى عليّه العلم الإجمالى بالنسبه إلى وجوب الموافقه القطعيّه، فالأصل الجارى هو الإشتغال.

المناقشه

وفيه: إنّ مورد الكلام هو العلم الإجمـالى بوجود الأحكـام الإلـزاميّه التى لو تفحّصـنا عنهـا لعثرنا عليها، هـذا من جهه. ومن جهه أُخرى: فإنّ هذا العلم مردّد بين الأقلّ والأكثر. ومن جهه ثالثه: فإنّ المفروض أنّ ما عثرنا عليه يكون أمارةً على

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۴۷۰.

الحکم الإلزامی بالنسبه إلی ما قامت الأماره علیه من الأطراف.

وبعد الإلتفات إلی هذه الجهات الموجوده فی البحث: فإنّه مع العثور علی مقدارٍ من الأمارات، ینحلُّ العلم الإجمالی حتی بناءً علی العلیّه، لأنّ الطرف الذی قامت علیه الأماره یخرج عن دائره الإحتمال یقیناً، بل یجب العمل بالقائمه علیه بالإتفاق. ولمّا کانت الأطراف من قبیل الأقلّ والأکثر، فإنّ الأقلّ یکون هو المتیقّن والأکثر یکون المشکوک فیه، ویجری فیه الأصل.

جواب المحقّق الخوئی

وأجاب السیّد الخوئی فی مصباح الأصول(۱) عن إشکال الکفایه بأنّ: أحادیث الوقوف عند الشّبهه تعارض حدیث الرّفع وغیره من أدلّه البراءه، والنسبه بینها هی التباین، لأنّ روایه (الوقوف) تفید وجوب الإحتیاط قبل الفحص، وحدیث الرّفع یفید البراءه قبل الفحص وبعده. لکن بعض أخبار الوقوف خاصّ بصوره قبل الفحص وهو قوله علیه السّلام: (أرجه حتی تلقی أمامک)(۲)، وهذا البعض یخصّص عموم (أخبار الوقوف)، وحینئذٍ تنقلب النسبه بین (أخبار الوقوف) و(أخبار البراءه)، وتصبح تلک أخصّ من هذه، فتقیّد (أخبار الوقوف) إطلاق (أخبار البراءه).

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۹۴.

۲- ۲. وسائل الشیعه ۲۷ / ۱۰۷، کتاب القضاء، باب وجوه الجمع بین الأحادیث المختلفه، رقم: ۱.

المناقشه

أوّلاً: أخبار البراءه مقدّمه على أخبار الوقوف بالحكومه، لأنّها ترخيصٌ من الشارع فلا يبقى شبهةٌ.

وثانياً: أخبار الوقوف إرشاديّه، لكونها معلّله بقوله عليه السّلام: (فإنّ الوقوف عند الشّبهه خير من الإقتحام فى الهلكه)(١).

وثالثاً: قوله عليه السّلام (أرجه حتّى تلقى إمامك) قد جاء فى مقبوله عمر بن حنظله بعد سقوط جميع المرجّحات، وأيّ علاقه له بمورد بحثنا حيث لا فحص أصلاً؟ هذا أوّلاً.

وثانياً: بحثنا فى زمن الغيبه، و(أرجه حتى تلقى إمامك) ظاهر فى زمن الحضور.

وثالثاً: روايه (أرجه) معارضه بموثقه سماعه حيث قال عليه السّلام: (فهو فى سعه)(٢). ولو تنزّلنا، فإنّ الإحتياط غير لازم بالإتفاق، بل المرجع إمّا التخيير وإمّا التساقط بين الخبرين المتعارضين، وإمّا الأخذ بالأحدث كما عليه المحقّق النراقى.

الجواب الصحيح عن إشكال الكفايه:

هو الرجوع إلى النصوص الّتى دلّت على وجوب الفحص:

١- ١. وسائل الشيعه ٢٠ / ٢٥٩، كتاب النكاح، باب وجوب الإحتياط فى النكاح فتوى وعملاً، رقم: ٢.

٢- ٢. وسائل الشيعه ٢٧ / ١٠٨، كتاب القضاء، باب وجوه الجمع بين الأحاديث المختلفه، رقم: ۵.

۱ـ الخبر فی (هلاّ ـ عملت) قال: لم أکن أعلم. قال: (هلاّ تعلّمت؟)(۱). فلو أخذنا بإطلاق حدیث الرّفع لزم لغویّه هذه النصوص. فهذه النصوص تقیّد حدیث الرّفع، وهو إنّما یجری بعد الفحص.

۲ـ روایه عبدالرحمن بن الحجّاج، إذ سأل الإمام علیه السّلام عن حکم رجلین أصابا صیداً فی حال الإحرام، فهل علی کلیهما الجزاء؟ قال علیه السّلام لعبدالرحمن إذا سئلت عن مسألهٍ لا تدری الحکم فیها فلا تجب حتی تسأل.

وهذا تمام الکلام فی البراءه الشرعیّه.

ثمره البحث عن إطلاق حدیث الرفع

وللبحث عن الإطلاق فی حدیث الرفع وعدمه ثمراتٍ، منها:

إنّه بناءً علی الإطلاق بالنسبه إلی الشبهات قبل الفحص وتمامیّه المقتضی، یقع الکلام حول وجود المانع، أمّا فی الشبهه الحکمیّه، فالمانع موجود کما تقدّم، وأمّا فی الشبهه الموضوعیّه فهو مفقود، فلذا یُفتی بجواز الإرتکاب فیها من دون الفحص، اللهمّ إلاّ أنْ یقوم دلیل آخر، کالدّلیل علی لزوم الفحص فی الأموال من حیث الشکّ فی بلوغ المال حدّ النصاب أو تعلّق الخمس به، فیکون ذلک الدلیل هو المرجع، ویفتی بوجوب الفحص وإنْ کانت الشبهه موضوعیّه.

وأمّا بناءً علی قصور الحدیث عن الشمول للشبهات قبل الفحص، وجب الفحص حتی فی الشبهات الموضوعیّه.

۱- ۱. الأمالی للشیخ المفید: ۲۲۸، الأمالی للشیخ الطوسی: ۹ ـ ۱۰.

شرط الإستصحاب

وإنّه إمّـا مثبت للتكليف، وإمّا ناف له. فإن كان مثبتاً، كان حكمه حكم الإحتياط قبل الفحص، فلا مشكله من حيث العمل. لكن المشكله من الناحيه العلميّه هى أنّ موضوع الإستصحاب هو الشك، فإن كان الفحص ولم يحصل الظفر بالحجّه على الوجوب أو الحرمه، تمّت أركان الإستصحاب، أمّا مع عدم الفحص، فإنّ إجرائه يتوقّف على وجود الشك، ومع عدم الفحص وإحتمال الظفر لـو فحصـنا، هـل يتحقّق الشـك فى التكليف؟ لا ـ ريب أنّه مع الفحص والظفر بالـدليل، لا ـ يبقى مجـال للإستصـحاب، لأ ـنّه يزيل الشك.

فظهر أنّه يعتبر الفحص فى الإستصـحاب وإن كـان مثبتاً للتكليف، من الناحيه العلميّه، وإن كان لنا من الناحيه العمليّه إبقاء الحكم السّابق.

وأمّـا إن كـان نافيـاً للتكليف، فـالفحص لا ـزم كمـا فى البراءه، لأ ـنّ الـدليل إمّـا وارد على الإستصـحاب وإمّـا حاكم عليه كما هو التحقيق.

شرط التخيير

اشاره

فإنّه إن كان من قبيل دوران الأمر بين المحذورين، أمكن توهّم عدم لزوم الإحتياط، لعدم إمكان الموافقه القطعيّه. لكنّ مقتضـى التحقيق هو الإحتيـاط بـالفحص، لأ ـنّ أصـاله التخيير فى دوران الأ ـمر بين المحـذورين حكـم عقلى ـ لأنّ المكلّف إمّا فاعل وإمّا تـارك ـ وقيـل: بـأنّ كلاًّ من الطرفين ـ من الوجوب والحرمه ـ مشـكوك الحكـم، فكلٌّ منهما مجرى للبراءه، لكنّ الأصـلين لا يجريان للزوم

الترخيص الشرعى فى المخالفه القطعيّه، وهو إمّا قبيح وإمّا محال _ كما هو التحقيق _ فيسقط الأصلان، وتلزم المخالفه الإلتزاميّه حينئذٍ، ولا محذور فيها.

وعلى كلا المسلكين، يجب الفحص عن الدليل. أمّا على المسلك الثانى، فلعدم الموضوع لحديث الرفع قبل الفحص، لقصوره عن الشمول لما قبل الفحص فى الشّبهه الحكميّه، أو لوجود المانع عن جريانه من حديث التعلّم وغيره.

وأمّا على المسلك الأوّل، فلأنّ حكم العقل بالتخيير مقيّد بعدم إمكان الموافقه للحكم الواقعى، وأمّا مع إمكانه، فلا يحكم العقل بالتخيير، لأنّه مع إحتمال العثور على الحجّه من ناحيه المولى، يحكم بلزوم المتابعه للحجّه والعمل على طبقها، حتى لا تلزم المخالفه العمليّه.

وههنا تنبيهات:

التنبیه الأوّل: أیّ مقدار یجب الفحص؟

اشاره

والکلام تارهً فی الشّبهه الحکمیّه، وأُخری فی الشّبهه الموضوعیّه.

وأیضاً یقع الکلام تارهً: فی وجوبه علی المقلّد، وأُخری: فی وجوبه علی المجتهد.

وجوب الفحص علی المقلِّد فی الشّبهه الحکمیّه

أمّا المقلِّد، فیجب علیه الفحص فی الشّبهه الحکمیّه عن الحجّه. والحجّه للمقلِّد فی الشّبهه الحکمیّه علی الحکم الشرعی هی فتوی المجتهد الأعلم، فعلیه أن یفحص عن الأعلم، وعن فتواه فی المسأله، فإن حصل له العلم بأعلمیّه هذا المجتهد وبأنّ فتواه کذا، عمل. لکنّ حصول العلم بالأمرین غیر میسّر لکلّ المقلّدین، فتصل النوبه إلی الإطمینان. لکن یقع البحث فی حجّیّه الإطمینان بالأعلمیّه وبالفتوی، وعلیه الفحص حینئذٍ عن حجّیّه الإطمینان.

ص: ۴۶۰

وجوب الفحص على المجتهد فى الشّبهه الحكميّه

وأمّـا المجتهـد، فـإنّ البحث تـارهً فى أُصول الـدين، وأُخرى فى فروع الـدين، ومسائـل الفروع، منها ما هو مورد للإبتلاء المجتهد عملًا أيضاً، ومنها ما ليس كذلك، فيحتاج إلى الحكم لكى يفتى فقط، ووجوب الفحص فيها كفائى لا عينى.

ثمّ إنّ الفحص فى المسأله الأـصوليّه، يعتبر فيه الوصول إلى العلم الوجـدانى، وأمّـا فى الفرعيّه، فالمعتبر هو الحصول على الحجّه علماً أو علميّاً، أو أصلًا من الأصول العمليّه.

والحاصل: إنّ الفحص واجب على المجتهد، على التفصـيل المذكور، ويختلف مقدار الفحص بالنسـبه إليه باختلاف الإحتمالات عنـده، فـإذا فحص فى دائرهٍ من الإحتمالاـت، واحتمـل وجود روايهٍ أو قولٍ فى خـارج تلـك الـدائره، وجب عليه الفحص هناك أيضاً.

وجوب الفحص من أىّ قسمٍ من أقسام الوجوب؟

ثمّ يقع الكلام فى أنّ وجوب الفحص من أىّ قسمٍ من أقسام الوجوب، فهنا أقوال والعمده منها أربعه:

الأوّل: إنّه وجوب طريقى، لغرض التحفّظ على الواقعيّات من الأحكام الشـرعيّه. وهـذا هو المشـهور، وعليه، تكون المؤاخذه على الواقع.

الثـانى: إنّه وجوب نفسـى، وعليه صـاحب المـدارك والأـردبيلى. فلو تركـ الفحص عوقب على تركه، سواء صادف الواقع أو لا. لكن يقع البحث فيما لو

ص: ۴۶۱

لم يخالف الواقع، هل يستحق أن يعاقب على التجرّى على المولى أو لا؟

والثالث: إنّه وجوبٌ بحيث يعاقب على ترک الفحص إنْ صادف الواقع، وعليه الشيخ والميرزا.

والرابع: إنّه وجوب إرشادى إلى حكم العقل. وعليه العراقى، فيجب الفحص بحكم العقل لوجوب تحصيل أحكام المولى، بمناط إحتمال العقاب قبل الفحص.

أدلّه القول بوجوب التعلّم والفحص وجوباً نفسيّاً

هذا القول الذى ذهب إليه صاحب المدارك والأردبيلى(۱)، استدلّ له بوجوه:

الوجه الأوّل: إنّه مقتضى الأصل.

والمقصود من ذلک إنّه مقتضى الإطلاق، أى إطلاق الخطاب. فإنّه يقتضى أن يكون الوجوب نفسيّاً عينيّاً تعيينيّاً، لأنّ كونه غيريّاً أو كفائيّاً أو تخييريّاً يحتاج إلى مؤنهٍ زائده فى مقام الثبوت لاحتياجه إلى اللّحاظ الزائد، وفى مقام الإثبات، إذ يحتاج إلى بيانٍ زائد. ومن المعلوم أنّ الأصل عدم المؤنه الزائده.

فالوجه الأوّل هو الإطلاق اللّفظى.

الوجه الثانى: إنّ تارک الفحص غافلٌ عند العمل عن أنّ عمله مخالف لأمر المولى، ولا ريب فى قبح معاقبه الغافل. فلو كان إستحقاق العقاب على الواقع

۱- ۱. مجمع الفائده ۲ / ۱۱۰، مدارک الأحكام: ۱۲۳.

ــ لا على مخالفه الأمر بالفحص بعنوان نفسه ــ لزم عقاب الغافل. فاستحقاق العقاب يكون على نفس ترك الفحص.

الوجه الثالث: مشكله الواجبات المشروطه، وذلك:

تارةً: يكون الواجب مطلقاً غير موقتٍ وغير مشروط، فالفحص واجب من أجل الوصول إليه.

وأُخرى: يكون الواجب مشروطاً، كالصّلاه المشروط وجوبها بالزوال. ففى هذا القسم لا وجوب للصّلاه قبل الزوال لفقد الشرط، إذن، لا وجوب للفحص قبل الزوال. وأمّا بعد الزوال، فلو ترك المكلّف الفحص، كان غافلاً عن التكليف أو عاجزاً عنه، والتكليف لا يتوجّه إلى العاجز والغافل، فلا وجوب بعد الزوال أيضاً لفقد الشرط. إذن، يبطل وجوب الفحص مطلقاً. فالقول بوجوب الفحص لا يتمُّ إلّا بناءً على الوجوب النفسى للفحص.

الجواب عن أدلّه القول بالوجوب النفسى للتعلّم والفحص

أمّا الوجه الأوّل:

فلا إشكال فى الكبرى، إنّما الكلام فى الصّغرى، لأنّ تماميّه الإطلاق متوقّفه على إنعقاده، بعدم وجود القرينه المتّصله ــ حاليةً أو لفظيةً على التقييد ــ ، وعلى حجيّته، بعدم وجود القرينه المنفصله على التقييد.

وهنا القرينه موجوده فى كلتا المرحلتين. أمّا فى أصل الإطلاق، فلأنّ الفحص والسؤال والتعلّم إنّما هو من أجل الوصول إلى المطلب والعمل.

وقد ذكر السيّد الخوئی(۱) أنّ دليل وجوب التعلّم هو آيه السؤال.

وأجاب: بأنّ للسؤال الطريقيّه وليس له موضوعيّه ونفسيّه.

ولكنّ الإستدلال بالآيه لمقامنا والجواب عنه بما ذكر فی غير محلّه. لأنّ السؤال فی الآيه ليس عن الطريق. هذا أوّلاً.

وثانياً: السؤال فی الآيه ليس مقدّمةً للعمل، بل هو مقدّمه للعلم، كما فی الآيه نفسها.

وثالثاً: الآيه وارده فی أصول الدين، فلا علاقه لها بالبحث.

بل القرينه المانعه عن الإطلاق هی الصحيحه الوارده فی الصّيد(۲)، حيث اشترک جمعٌ فی صيدٍ وهم فی حال الإحرام، فسئل عن الجزاء هل عليهم جزاء واحد أو على كلّ واحدٍ. فقال عليه السّلام للراوی: فی مثل هذا المورد حيث لا تعلم بالحكم توقّف حتى تلقی الامام.

فالسؤال فی هذه الروايه مقدّمه للعمل، فالأمر بوجوب الفحص ليس على إطلاقه، حتى يكون الفحص واجباً نفسيّاً.

والقرينه المنفصله، ما ورد فی احتجاج اللّه تعالى على العباد يوم القيامه: (هلّا تعلّمت) بعد السؤال عن (هلّا عملت) والإعتذار بالجهل. فإنّ هذه(۳) الأخبار ظاهره فی أنّ السؤال من أجل العلم مقدّمه للعمل.

۱- ۱. مصباح الأصول: ۴۹۶ _ ۴۹۷.

۲- ۲. وسائل الشيعه ۱۳ / ۴۶، الباب ۱۸ من أبواب كفّارات الصيد.

۳- ۳. السنن الكبرى للبيهقی ۱ / ۲۲۶.

وأيضاً: ما ورد فى غسل المجدور الذى أجنب فاغتسل، حيث أدّى الغسل إلى الموت، وقد كانت الوظيفه التيمّم قال عليه السّلام: (ما لهم، قتلوه، قتلهم اللّه ــ ثلاثاً ــ)(۱) .

وتلخّص: أنّ الوجه الأوّل للقول بنفسيّه وجوب التعلّم والفحص غير تام.

وأمّا الوجه الثانى:

فـالجواب عنه: صـحيح أنّ الغافل لا يعاقب، لكن فرقٌ بين الغفله المسـبّبه عن القصور وعن التقصـير. وما نحن فيه من قبيل الثانى، ولذا تقرّرت القاعده بأنّ الإمتناع بالإختيار لا ينافى الإختيار.

ثمّ إنّ المفروض تنجّز التكـاليف الواقعيّه على المكلّف وإسـتحقاق العقـاب على مخالفتها، فلو قيل باسـتحقاق العقاب على ترك الفحص أيضاً ــ لكون الفحص واجباً نفسيّاً ــ لزم الإلتزام بترتّب العقابين عند ترك الفحص والوقوع فى خلاف الواقع. ولا يلتزم به أحد.

وأمّا الوجه الثالث: فقد أُجيب عنه بوجوه:

الأوّل: ما يستفاد من كلمات الشيخ(۲) من التمسّك بالسّـيره العقلائيّه والإرتكاز العقلائى، فإنّهم لا يفرّقون بين الواجبات المطلقه المشروطه فى إستحقاق العقاب على تركها على أثر عدم الفحص والتعلّم.

وفيه: إنّ هذا الجواب لا يكفى، لأنّ السّيره مستنده إلى دليلٍ، فما هو الدليل

۱- ۱. بحارالأنوار ۲ / ۲۹ رقم ۱۰. وقد تقدّم.

۲- ۲. فرائد الأصول ۲ / ۴۲۲.

على سيرتهم على إستحقاق العقاب على ترك الفحص فى الواجبات المشروطه؟

الثانى: ما أفاده صاحب الكفايه(۱) من أنّه لابدّ من الإلتزام بالوجوب النفسى أو القول بأنّ الواجبات المشروطه ترجع إلى الواجبات المعلّقه، بأن يكون الشرط شرطاً للواجب لا للوجوب.

وتوضيحه: إنّ الواجب المشروط هو كون الوجوب مشروطاً بالشرط ومقيّداً بالقيد. فإذا قال: «إذا دخل الوقت فصلّ» يكون مدلول الهيئه «صلّ» معلّقاً على دخول الوقت، ومقتضى ذلك عدم الوجوب قبل الوقت. والواجب المعلّق هو أن يكون القيد متعلّقاً بالماده «الصّلاه»، فلم يدلّ الخطاب على عدم وجوب الصّلاه قبل الوقت، بل الوجوب قبل الوقت فعلىّ، لكنّ الواجب وهو «الصّلاه» استقبالى معلّق على الوقت.

الثالث: ما ذكره المحقّق العراقى من الإراده المنوطه.

وتوضيح ذلك: لقد ذهب المحقّق العراقى إلى أنّ الإراده تنقسم إلى المطلقه والمنوطه. وفى الواجبات المشروطه لا توجد الإراده المطلقه قبل الشرط، أمّا الإراده المنوطه فموجوده، فإنّ المولى يلحظ المشروط عند تحقّق شرطه ويتحقّق له الشوق إليه.

وعلى هذا المبنى يندفع الإشكال، ولا يلزم القول بكون وجوب التعلّم نفسيّاً، لأنّ أساس الإشكال هو عدم وجود الوجوب قبل تحقّق الشرط، والمحقّق العراقى يرى وجوده على نحو الإناطه.

۱- ۱. كفايه الأصول: ۳۷۶.

ولكنّ المبنى غير صحيح، كما بحث عنه فى محلّه من مباحث الألفاظ.

الرابع: ما ذكره السيّد الخوئى فى مصباح الأصول(١)، وهو الجواب المقبول، وهو أنّ للمسأله صوراً:

الصّوره الأُولى:

قد يكون الواجب فعليّاً مع اتّساع الوقت لتعلّمه والإتيان به، فلا إشكال فى عدم وجوب التعلّم عليه قبل الوقت، لعدم فعليّه وجوب الواجب فإنّه بعد الوقت مخيّر بين التعلّم والإمتثال التفصيلى، والأخذ بالإحتياط والإكتفاء بالإمتثال الإجمالى، سواء كان الإحتياط مستلزماً للتكرار أم لا، بناءً على ما تقدّم بيانه من أنّ الصحيح جواز الإكتفاء بالإمتثال الإجمالى، ولو كان مستلزماً للتكرار، مع التمكّن من الإمتثال التفصيلى.

الصّوره الثانيه:

وقد يكون الواجب فعليّاً مع عدم اتّساع الوقت للتعلّم وللإتيان به، ولكن المكلّف يتمكّن من الإحتياط والإمتثال الإجمالى، ولا إشكال أيضاً فى عدم وجوب التعلّم عليه قبل الوقت، لعدم فعليّه وجوب الواجب، ولا بعد الوقت، لعدم اتّساع الوقت له وللإتيان بالواجب على الفرض، فله أن يتعلّم قبل الوقت، وله أن يحتاط بعد دخوله. وتوهّم ـ أنّ الإمتثال الإجمالى إنّما هو فى طول الإمتثال التفصيلى، فمع القدره على الثانى لا يجوز الإكتفاء بالأوّل ـ غير جار فى هذا الفرض، لعدم التمكّن من الإمتثال التفصيلى فى ظرف العمل، نعم، هو متمكّن من

١- ١. مصباح الأصول: ۴۹۸.

التعلّم قبل الوقت، إلاّ أنّه لا يجب عليه حفظ القدره على العمل قبل الوقت ولم يقل بوجوبه أحد.

الصّوره الثالثه:

وقد يكون الواجب فعليّاً مع عدم اتّساع الوقت للتعلّم وللإتيان به، ولا يكون المكلّف متمكّناً من الإحتياط، ولكنّه متمكّن من الإمتثال الإحتمالی فقط، كما إذا شكّ فی الركوع حال الهویّ إلی السّجود، مع عدم تعلّمه لحكم ذلك قبل العمل، فإنّه لا يتمكّن من الإحتياط وإحراز الإمتثال، إذ فی الرجوع والإتيان بالركوع إحتمال زياده الركن، وهو مبطل للصّلاه وفی المضیّ فی الصّلاه وعدم الإعتناء بالشكّ إحتمال نقصان الركن، وهو أيضاً مبطل للصّلاه فلا يتمكّن من الإحتياط. وفی كلّ من الرجوع والإتيان بالركوع والمضیّ فی الصّلاه إحتمال الإمتثال. هذا إذا كان الشكّ متعلّقاً بالأركان كما مثلناه.

وأمّا إن كان متعلّقاً بغير الأركان، فهو متمكّن من الإحتياط والإتيان بالمشكوك فيه رجاء، وهو خارج عن هذا الفرض، ففی هذا الفرض وجب عليه التعلّم قبل الإبتلاء بالشكّ بحكم العقل بملاك دفع العقاب المحتمل عند فعليّه الشكّ وتشمله أدلّه وجوب التعلّم أيضاً، فإنّه لو يم يتعلّم قبل الإبتلاء واكتفی بالإمتثال الإحتمالی فلم يصادف الواقع، كانت صلاته باطله وصحّ عقابه، ولا يصحّ اعتذاره بأنّی ما علمت، لأنّه يقال له هلاّ تعلّمت حتی عملت كما فی الروايه. ومن هذا الباب فتوی لأصحاب بوجوب تعلّم مسائل الشكّ والسّهو قبل الإبتلاء، حتّی أفتوا بفسق من لم يتعلّم. وأنت تری أنّ الإشكال المذكور من ناحيه وجوب التعلّم

غير جار فى هذه الصوره يقيناً. فلاحظ.

الصّوره الرابعه:

وقد لا يكون الواجب فعليّاً بعد دخول الوقت، لكونه غافلاً ولو كانت غفلته مستنده إلى ترك التعلّم أو لكونه غير قادر، ولو كان عجزه مستنداً إلى ترك التعلّم قبل الوقت، مع عدم اتّساع الوقت للتعلّم وللإتيان بالواجب. والإشكال المذكور مختصّ بهذه الصّوره.

قال:

والّذى ينبغى أن يقال: إنّه إن كانت القدره المعتبره فى مثل هذا الواجب معتبره عقلاً من باب قبح التكليف بغير المقدور، وغير دخيله فى الملاک كما إذا ألقى أحد نفسه من شاهق إلى الأرض، فإنّه أثناء الهبوط إلى الأرض وإن لم يكن مكلّفاً بحفظ نفسه، لعدم قدرته عليه، إلاّ أن قدرته ليست دخيله فى الملاک ومبغوضيّه الفعل للمولى باقيه بحالها، ففى مثل ذلک، لا ينبغى الشکّ فى وجوب التعلّم قبل الوقت للتّحفظ على الملاک الملزم فى ظرفه، وإن لم يكن التكليف فعليّاً فى الوقت، لما تقدّم سابقاً من أنّ العقل يحكم بقبح تفويت الملاک الملزم، كما يحكم بقبح مخالفه التكليف الفعلى.

وإن كانت القدره معتبره شرعاً ودخيله فى الملاک، فلا يجب التعلّم قبل الوقت حينئذ، بلا فرق بين القول بوجوبه طريقيّاً والقول بوجوبه نفسيّاً. أمّا على القول بالوجوب الطريقى، فالأمر واضح، إذ لا يترتّب على ترک التعلّم فوات واجب فعلى ولا ملاک ملزم. وأمّا على القول بالوجوب النفسى، فلأنّ الواجب إنّما

هو تعلّم الأحكام المتوجّهه إلى شخص المكلّف، والمفروض أنّه لم يتوجّه إليه تكليف ولو لعجزه، ولا يجب على المكلّف تعلّم الأحكام المتوجّهه إلى غيره، وهو القادر، ولذا لا يجب على الرجل تعلّم أحكام الحيض.

قال:

وظهر بما ذكرناه أنّه لا ثمره عمليّه بيننا وبين المحقّق الأردبيلى رحمه اللّه، إذ قد عرفت عدم وجوب التعلّم فى هذا الفرض على كلا القولين، فلا يجدى الإلتزام بالوجوب النفسى فى دفع الإشكال المذكور، بل الحقّ هو الإلتزام بالإشكال وعدم وجوب التعلّم، ولا يلزم منه محذور.

هل إستحقاق العقاب على ترک الواقع أو ترک التعلّم؟

قد ظهر أنّ تارك التعلّم يستحق العقاب، لكن على ترك الواقع، لأنّ وجوب التعلّم طريقى لا نفسى، فهو طريق لحفظ المصالح والأحكام.

رأى الميرزا

وذهب الميرزا(١) إلى أنّ إستحقاق العقاب ليس على ترك التعلّم، سواء وقع فى خلاف الواقع أو لا كما قال المقدّس الأردبيلى، وليس على ترك الواقع كما قال المشهور، وإنّما على ترك التعلّم المستلزم لترك الواقع. وهذا قول برزخ بين القولين، وهو المستفاد من كلمات الشيخ.

١- ١. فوائد الأصول ۴ / ٢٨١.

يقول الميرزا: إنّ الخطابات الشرعيّه على قسمين، منها ما هو خطابٌ لأجل خطابٍ آخر، ومنها ما ليس لأجل خطابٍ آخر. والثانى هو الواجب النفسى والأوّل هو الواجب الغيرى.

وينقسم الثانى إلى أقسام، فقد يكون متعلّق الخطاب نفس ما يقوم به الغرض، كما فى معرفه اللّه سبحانه، فإنّ معرفته واجبه وهى الغرض من الأمر بالمعرفه، وقد يكون الأمر سبباً لتولّد الغرض، كأنْ يأمر بالإلقاء فى النار، فإنّه سبب لتحقّق الإحراق. وقد يكون الأمر مقدّمه إعداديّه لحصول الغرض، كأنْ يأمر بالصّلاه لحصول الغرض منها وهو الإنتهاء من الفحشاء والمنكر.

فكان لهذا القسم ثلاثه أقسام.

وأمّا القسم الأوّل، فهو على قسمين:

الأوّل: أنْ يكون الخطاب الآخر مغنياً عن الأمر بالشىء، كأنْ يكون المطلوب هو الصّعود إلى السطح المتوقّف على نصب السلّم، لكنّ الأمر بالصّعود يكفى عن الأمر بنصبه.

والثانى: أنْ لا يكون مغنياً عنه، بل لابدّ من التصريح به، فيحتاج إلى الخطابين، ولهذا أقسام:

الأوّل: ما لا يمكن تحقّق الواجب والوصول إلى جميع أجزائه وشرائطه إلاّ بالخطاب الآخر. مثل الصّلاه وقصد القربه بها، فإنّ الأمر بقصد القربه بالصّلاه هو لأجل الصّلاه، ولولاه لما تحقّقت.

الثانى: ما لا يمكن الوصول إلى الواجب إلاّ بالخطاب الآخر، لعدم القدره

عليه، مثل الحج، فإنّه يجب على المكلّف، ولكن لا قدره عليه إلاّ بالسّير إلى مكّه، فيأتى خطاب آخر يتعلّق بالسّير. والفرق بين القسمين واضح.

الثالث: أن يكون الخطاب من أجل خطابٍ آخر، للتحفّظ على متعلّق الخطاب الآخر، مثل الأمر بالإحتياط، ومثل الأمر بترتيب الأثر على الطريق كقوله: صدّق العادل. فإنّ المقصود من الأمر بالإحتياط، ومن الأمر بترتيب الأثر على الطريق هو حفظ الواقع. وهذا معنى الوجوب الطريقى عند الميرزا.

فيقول الميرزا: إنّ الخطاب بالتعلّم والفحص هو لأجل خطابٍ آخر، لا من قبيل الخطاب بقصد القربه ولا من قبيل المقدّمه، ولا من قبيل السير للوصول إلى مكّه من أجل الحج، بل هو قسمٌ رابع، فإنّه من أجل التحفّظ على الخطابات الواقعيّه كما فى صدّق العادل، إذ الغرض مترتّب على حفظ الواقع.

وعلى هذا، فإنّ إستحقاق العقاب ليس لترك الفحص مطلقاً _ كما قال الأردبيلى، ولا على ترك الواقع كما هو المشهور، لعدم البيان على الواقع فيكون العقاب على مخالفته قبيحاً، بل على ترك التعلّم المستلزم لترك الواقع.

وقد جاء هذا المطلب فى تقرير السيّد الخوئى بعبارهٍ أُخرى وملخّصها:

إنّ موضوع إستحقاق العقاب مركّب من جزئين، فهو ترك الفحص واستلزامه مخالفه الواقع، لأنّ العقاب على ترك التعلّم فقط لا يصح، لكونه خطاباً من أجل خطابٍ آخر، ولا يعقل إستحقاق العقاب على ترك مثله، ولأنّ العقاب على ترك الواقع فقط يخالف قاعده قبح العقاب بلا بيان.

الإشكال عليه

ويتوجّه عليه الإشكال: بأن البيان المصحّح للعقاب ليس العلم الوجدانى أو العلم التعبّدى فحسب، إذْ لا خصوصيّه لذلك، بل المراد منه هو «الحجه»، الأعمّ من العلم والأصول المحرزه وغير المحرزه. وفيما نحن فيه: الأخبار الوارده فى التعلّم حجّةٌ وبيانٌ على الواقع، ومعها لا يكون العقاب بلا بيان.

ولقد ذهب السيد الخوئى إلى أنّ الخطابات الوارده فى باب الطرق طريقيّه، والقول بعدم كونها حجةً على الواقع، باطل بالضروره، وإذا كانت حجّةً، فإنّ الحجّه هى ما يصحّ الإحتجاج به والعقاب على مخالفته، فلا مجال معها لقاعده قبح العقاب.

فظهر سقوط هذا الوجه نقضاً وحلاًّ.

رأى العراقى

وذهب المحقّق العراقى(١) إلى أنّ العقاب على ترك الواقع، لكنّ الأخبار الوارده فى وجوب التعلّم مثل «هلاّ تعلّمت» محموله على الإرشاد، لا على الوجوب الطريقى كما عليه الميرزا. ولبيان نظره مقدّمه هى:

إنّ لوجوب تعلّم الأحكام فى عالم الثبوت أنحاء:

١ــ الوجوب النفسى الإستقلالى. بأن يكون تعلّم الأحكام الشرعيّه واجباً نفسيّاً، كما هو الحال فى وجوب معرفه اللّه.

٢ــ الوجوب النفسى التهيّؤى. بأن يكون المكلّف على أثر التعلّم متهيّئاً للإمتثال.

١- ١. نهايه الأفكار ٣ / ۴٧۶.

۳ــ الوجوب الشرطى. أى: يجب تعلّم الأحكام والفحص عنها ليتحقّق شرط إجراء الإستصحاب والبراءه، فإنّ شرط جريانهما عدم وجود خبر الثقه مثلاً.

۴ــ الوجوب المقدّمى. فيكون التعلّم مقدّمه للعمل، كنصب السلّم للصّعود إلى السّطح.

۵ــ الوجوب الطريقى. فيكون من قبيل صدّق العادل، فهو لحفظ الواقع.

۶ــ الوجوب الإرشادى. فلا جعل من المولى، بل إنّ العقل يدرك ضروره التعلّم والشارع يرشد إليه.

وفى مقام الإثبات:

الوجوب النفسى باطل، سواء الإستقلالى والتهيّؤى.

والوجوب الشرطى، باطلٌ، لأن ظاهر «هلّا تعلّمت» هو التعلّم بلحاظ العمل.

وكذا الوجوب المقدّمى، لأنّ معنى المقدّمه توقّف ذى المقدّمه عليها وترتّبه عليها. لكنّ العمل بالواقع غير متوقّف على التعلّم، بل يمكن دركه بالإحتياط. نعم، لو كان ترك التعلّم ــ بعد تحقّق شرط التكليف ــ موجباً للعجز عن الإمتثال، كان التعلّم واجباً.

فتعيّن أنّه وجوب طريقى للتحفّظ على الواقع كما هو الإحتياط، فللمكلّف أنْ يترك التعلّم ويعمل بالإحتياط، وجواز ذلك يكشف عن أنّ الغرض هو حفظ الواقع، ولا خصوصيّه للتعلّم.

لكنّ المحقّق العراقى ذهب إلى أنّه لا وجوب مولوى، بل هو دركٌ من

العقل، وما ورد عن الشارع من الأمر بالتعلّم إرشاد إلى حكم العقل. وقال مستشكلاً على الميرزا بما حاصله:

إنّ الوجوب الطريقى للتحفّظ على الواقع، إنّما هو حيث يكون موضوع الأمر الطريقى متّحداً مع موضوع الحكم الواقعى، كما هو الحال فى صدّق العادل، فإنّه أمر بتصديق العادل المخبر عن وجوب صلاه الجمعه مثلًا، فإنّ معناه صلّ صلاه الجمعه التى أخبر العادل بوجوبها. وكذلك الحال فى الأوامر المتعلّقه بالإحتياط، فإن موضوعها وموضوع الواقع المحتاط فيه واحد.

وأمّا فى مثل الأمر بالتعلّم والأمر بالحكم الواقعى، فليس الموضوع واحداً، فليس أمره بالتعلّم طريقيّاً.

المناقشه

وفيه: إنّه لا يوجد أى دليل من الكتاب والسنّه، ولا أى برهان عقلى، على اعتبار وحده الموضوع، فالكبرى التى ذكرها العراقى غير تامّه.

نعم، إشكاله على الميرزا وارد، من جهه أنّه _ كما ذكر مقرّره المحقّق الخوئى _ معترف بضروره الإتّحاد الموضوعى، وهو مفقود بين وجوب التعلّم والأحكام الواقعيّه.

وتلخّص:

أنّ وجوب التعلّم طريقى. وأنّ إستحقاق العقاب إنّما هو «على ترك الواقع» كما عليه «المشهور». وما ذهب إليه الميرزا من أنّه على ترك التعلّم المنتهى إلى ترك

الواقع، قد عرفت الإشکال فیه، إذ قلنا بأنّ الواقع قد قام علیه البیان، وهو الخبر الوارد فی وجوب التعلّم.

ویرد علی المیرزا إشکالات أُخری أیضاً.

التنبیه الثانی: حکم العمل المأتیّ به بلا فحص

اشاره

لو عمل المکلّف بلا فحص ــ سواء کان مجتهداً، فلم یفحص، أی لم یستخدم ملکه الإجتهاد لإستنباط الحکم الشرعی، أو مقلِّداً، أی: لم یفحص عن رأی المقلَّد الأعلم فی المسأله ــ فوقع العمل منه لا عن إجتهاد ولا تقلید، فما هو الحکم؟

ولا یخفی أنّ علی کلّ مکلّف أن یمتثل الحکم الشرعی علی الوجه الصّحیح، لأنّ الأثر ــ سواء فی العبادات والمعاملات ــ إنّما یترتّب علی العمل الصحیح الواقعی، لأنّ الأمارات کلّها طریق إلی الواقع کما هو القول الحق.

وأیضاً: إنّ الأوامر الظاهریّه لا تدلّ علی الإجزاء واقعاً، وإنّما تفید الإجزاء فی عالم الظاهر، أی ما لم ینکشف الخلاف.

فنقول:

لو أتی بالعمل مع عدم التعلّم والفحص، کان العمل باطلاً ظاهراً. أی لا یترتّب علیه الأثر ــ عبادهً کان أو معاملهً ــ فی عالم الظاهر. وإنّما نقول: فی عالم الظاهر، لاحتمال کونه مطابقاً للواقع.

ص: ۴۷۶

والدليل على بطلانه ظاهراً:

أمّا فی المعاملات، فهو أصاله الفساد، لأنّ المعامله قد وقعت مع الشک فی جامعیّتها للأجزاء والشرائط، أو الشک فی فقدها للموانع، فيقع الشکّ حينئذٍ فی إفادتها للنقل والإنتقال، والأصل بقاء کلٍّ من المالين على ملک صاحبه.

وإن شئت فقل: إنّه حينئذٍ يشک فی صحّه هذه المعامله، بمعنی هل أنّ الشارع جعل الصحّه على مثلها أو لا؟ والأصل عدم جعل الصحّه عليها.

وأمّا فی العبادات:

فلأنّ المکلّف إذا کانت ذمّته مشغولهً بالصلاه الواقعيّه _ مثلاً _ ، ثمّ أتی بها قبل الفحص عن أحکامها، فإنّه يشک فی فراغ ذمّته، وإستصحاب الإشتغال يوجب الحکم بالبطلان، ومع التنزّل عن الإستصحاب فالمرجع قاعده الإشتغال.

هذا، ولا يخفى أنّه لابدّ فی المعاملات من قصد الإنشاء جدّاً، فلو قصد لا کذلک وقعت المعامله باطله ظاهراً. أمّا مع عدم القصد، فالمعامله باطله واقعاً.

وفی العبادات کذلک، فإنّه لو جاء بالعباده بقصد الرجاء بطلت ظاهراً. وأمّا مع عدم قصد القربه فهی باطله واقعاً.

هذا کلّه، لو عمل قبل الفحص والظفر بالحجّه الشرعيّه.

وأمّا لو ترک الفحص وعمل، ثم ظفر بالحجّه، فللعمل أربع صور، فتارهً: هو مطابق للحجّه فی حينه وللحجّه الفعليّه. وأُخری: هو مخالف للحجّه فی حينه والحجّه الفعليّه. وثالثهً: موافق للحجّه فی حينه ومخالف للحجّه الفعليّه. ورابعه: موافق للحجّه الفعليّه ومخالف للحجّه فی حينه.

مثلاً: لو ترک المقلّد الفحص عن رأی المجتهد الـذی قوله حجّه علیه، ثمّ ظهر مطـابقه عمله مع قول المجتهـد الـذی کان رأیه الحجّه عنـد العمل، وقول المجتهـد الـذی قوله حجّهٌ فعلاً علیه لموت ذلک المجتهد. ففی هذه الصّوره _ حیث وقع العمل مطابقاً للحجّه عند العمل والحجّه الفعلیّه _ یحکم بصـحّه العمل، أی یترتّب علیه الآثار، عبادهً کان أو معاملهً. نعم، بترکه الفحص یکون متجریّاً ویستحقّ العقاب لذلک.

أمّا لو ظهر مخالفه عمله لکلیهما، فلا شبهه فی بطلانه.

فالحکم فی هاتین الصّورتین بلا کلام.

الصّوره الثالثه: ما لو طابق عمله للحجّه حین العمل وخالف الحجّه الفعلیّه، فما هو حکم العمل؟ وهل یستحق العقاب؟

أمّا بالنسـبه إلی العمل، فلابدّ من رعایه الحجّه الفعلیّه لا الحجّه عند العمل، فلو کان فتوی مقلَّده حین العمل صحّه صلاته، وفتوی مقلَّده فعلاً البطلان، حکم ببطلان صلاته. هذا بالنسبه إلی العامّی.

وأمّا المجتهـد، فلو لم یفحص عنـد العمل، مع أنّه کانت روایه لو فحص عنها لعثر علیها، والآن قـد عثر علی روایه معارضه لتلک الروایه، والترجیح مع هذه الروایه الدالّه علی البطلان، فالحکم هو البطلان کذلک.

ووجه البطلان هـو: إنّ فتوی المرجع الفعلی هو الطریق للمکلَّف العـامی. کمـا أنّ الروایه الثـانیه هی الطریق للمجتهـد، بنـاءً علی الطریقیّه والمنجّزیّه کلیهما.

والحاصل: إنّ مقتضی إستصحاب إشتغال الذمّه وقاعده الإشتغال هو البطلان.

ص: ۴۷۸

وقد قيل: بالصحّه. لقاعده الإجزاء، أى: إجزاء الأمر الظاهرى عن الأمر الواقعى.

لكنّ هـذا الوجه مبنى على تمـاميّه مقـدّمتين: إحـداهما: أصـل الإجزاء، فـإنّه خلاف الأصل والقاعـده. نعم، يتمّ الإجزاء حيث لا ينكشف الواقع بالعلم أو العلمى، والمفروض هنا الإنكشاف. هذا أوّلاً.

وثانيـاً: على فرض تمـاميّه الكـبرى، فـإنّ إجزاء الأمر الظـاهرى عن الـواقعى هو حيث يكون المكلَّف مسـتنداً فى عمله إلى الأمر الظاهرى، وإلّا فلا.

نعم، قـام الـدليل الخـاصّ على الإجزاء فى الصّلاه إن كان الخلل فى غير الأركان، وهو قاعـده لا تعاد، فلو اقتضت الحجّه الفعليّه البطلان، كانت القاعده دليلاً على الصحّه.

لكنّ الكلام فى عموم القاعده للجاهل المقصّر كما فى ما نحن فيه، ففيها قولان، فعلى القول باختصاصـها بالقاصـر كالناسـى، لم تجر القاعده هنا.

الصّوره الرّابعه: ما لو طابق العمل الحجّه الفعليّه وخالف الحجّه حين العمل. فإنْ كان الإنكشاف فى خارج الوقت، فلا قضاء عليه، لأنّ المفروض مطابقه الصّلاه للحجّه فهى صحيحه، وإن كان الإنكشاف فى داخل الوقت فعليه الإعاده.

الكلام حول موارد الإستثناء

إلّا أنّ هناك موارد قام النصّ والإتفاق فيها على الصحّه، وهى:

١ــ الصّلاه جهراً فى موضع الإخفات، وبالعكس.

۲ـ الصّلاه تماماً فی موضع القصر.

۳ـ الصّوم فی السّفر.

فالحکم فی هذه الموارد هو الصحّه مع الجهل ولو عن تقصیرٍ، وإنْ کان مستحقّاً للعقاب علی مخالفه الواقع بسبب ترک الفحص والتعلّم.

وقد وقع الکلام بینهم فی کیفیّه الجمع بین الحکم بصحّه العمل المأتیّ به والحکم باستحقاق العقاب علی ترک التعلّم؟ فذکروا وجوهاً، ونحن نذکرها ونتکلّم علیها باختصار:

طریق الکفایه

فالوجه الأوّل: ما ذکره صاحب الکفایه(۱)، وهو: إنّ الصّلاه الإخفاتیه أو الجهریه ـ مثلًا ـ مشتمله علی مصلحه زائدهٍ، لکنّ الصّلاه المأتی بها حال الجهل ـ إذ جهر فی موضع الإخفات أو أخفت فی موضع الجهر ـ مشتمله علی مصلحهٍ ملزمه، فهی صحیحه لذلک إلّا أن تلک المصلحه الزائده قد فاتت بسبب التقصیر، فاستحقّ العقاب علی تفویتها، ولا منافاه.

الإشکال علیه

وأورد علیه فی مصباح الأصول(۲) بوجهین أحدهما: أنّ المصلحتین إن کانتا إرتباطیتین، فلا وجه للحکم بصحّه المأتی به مع فرض عدم حصول المصلحه

۱- ۱. کفایه الأصول: ۳۷۸.

۲- ۲. مصباح الأصول: ۵۰۷.

الأخری، وإن کانتا إستقلالیتین، لزم تعدّد الواجب وتعدّد العقاب عند ترک الصّلاه رأساً، وهو خلاف الضّروره.

طریق کاشف الغطاء

والوجه الثانی ما ذکره الشیخ الکبیر فی کشف الغطاء(۱) من الإلتزام بالترتّب، لکون الواجب هو صلاه القصر مثلاً، وعلی تقدیر ترکه وإستحقاق العقاب علی المعصیه، فالواجب هو التمام، فلا منافاه، کما ذکر فی محلّه تفصیلاً.

الإشکال علیه

وأورد علیه المحقّقان النائینی والإصفهانی(۲) بعدم تمامیّته ثبوتاً. وتوضیح ذلک: إنّ الترتّب یدور مدار عدم القدره علی الإمتثال أو التزاحم بین الغرضین. مثال الثانی: ما إذا کان یملک ۲۵ من الإبل وزکاته خمس شیاه، فصارت فی أثناء السنه ۲۶ وزکاته إبل واحد، فیدور أمره بین دفع الخمسه شیاه ودفع الإبل، وهو قادر علی کلیهما، إلّا أنّ الدلیل أفاد عدم وجوب الزکاتین فی السنه الواحده، فکان المحذور هو الجمع بین الملاکین. ومثال الأوّل: هو قضیّه دوران الأمر بین الصّلاه وإزاله النجاسه عن المسجد.

وما نحن فیه لیس من موارد تزاحم الغرضین لوجود القدره علی الغرض، ولیس من موارد عدم القدره، لأنّ الخطاب الترتّبی کان موضوعه عصیان الأهم،

۱- ۱. کشف الغطاء: ۲۷.

۲- ۲. أجود التقریرات ۳ / ۵۷۲، نهایه الدرایه ۴ / ۴۳۰.

وهذا غير ممكن هنا، لأنّ المكلّف بمجرّد إلتفاته إلى العصيان يخرج عن الجهل، فلا يحكم بصحّه ما أتى به، وإنْ لم يلتفت إلى ذلك، لم يعقل كون الحكم المجعول محرّكاً بالنّسبه إليه فى مقام العمل. هذا أوّلاً.

وثانياً: إنّ وجوب الصّلاه موسّع، ولا يتحقّق العصيان له إلّا بخروج الوقت، وعليه، لا يعقل تحقّق العصيان فى أثناء الوقت الّذى فرض كونه الموضوع للحكم الثانى.

وأضاف الميرزا الإشكال الإثباتى: بأنّه لو سلّم إمكان الترتّب هنا فلا دليل على وقوعه.

الجواب

أجاب المحقّق الخوئى(١) عن الإشكالات فقال:

أمّا الوجهان الأوّلان، فقد ذكرنا فى محلّه أنّ الإلتزام بالخطاب الترتّبى لا يتوقّف على أنْ يكون موضوعه عصيان التكليف الأهم، بل يصحّ مع كون الموضوع فيه مطلق الترك. فيصحّ أن يقال هنا: إنّ القصر واجب مطلق، والتمام واجب مشروط بترك القصر جهلاً بوجوبه.

وأمّا الوجه الأخير، فلأنّ الدليل على صحّه العمل المأتى به قائم، غير أنّ المشكله فى كيفيّه الجمع بين الصحّه وإستحقاق العقاب، وهى منحلّه بالترتّب.

لكنّ الترتّب غير جارٍ هنا، لاستلزامه أوّلاً: تعدّد العقاب فى صوره ترك الصّلاه رأساً. وثانياً: إنّه ينافى الروايات الكثيره الدالّه على أنّ الواجب فى كلّ يوم

١- ١. مصباح الأصول: ۵۰۸.

وليله خمس صلوات، والقول بالترتّب يستلزم أن يكون الواجب على من أتمّ صلاته وهو مسافر ثمان صلوات. وكذا على من جهر فى موضع الإخفات وبالعكس.

أقول:

أمّا مناقشه الميرزا مع كاشف الغطاء فى جريان الترتّب وعدم جريانه، فترجع إلى المبنى فى شرط وجوب المهم، وأنّه هل هو العزم على ترك الأهمّ أو معصيه الأمر به أو مطلق الترك؟

والكلام الآن فى إشكالى السيّد الخوئى:

فأمّا الأوّل، فيمكن الجواب عنه بالفرق بين ما نحن فيه ومسأله دوران الأمر بين الصّلاه وإزاله النجاسه، وذلك، لأنّ الواجب هناك واجبان ولكلٍّ منهما غرض، فلو تركهما إستحقّ العقابين، أمّا فيما نحن فيه، فالغرض واحد تشكيكى، لأنّ الغرض من الصّلاه الجهريّه لا يختلف عمّا لو أُتى بها إخفاتاً إلاّ أنّه مع الجهر أتم منه مع الإخفات، فلو ترك الصّلاه رأساً لم يستحقّ إلاّ عقاباً واحداً.

وأمّا الثانى، فإنّ تحصيل الإجماع على وجوب الصّلوات الخمس حتّى بالنّسبه إلى المكلّف الجاهل المقصّر مشكل جدّاً. وعلى فرض ثبوته، فكاشفيّته عن رأى المعصوم أوّل الكلام، خاصّةً مع وجود النصوص، فالمرجع هو النصوص، ولكنّها مطلقات قابله للتقييد.

وتلخّص: أنّ كلّ ما أُشكل به على كاشف الغطاء فهو قابل للبحث والمناقشه، ويكون حاصل كلامه فى وجه الجمع: أنّ الّذى وجب على المكلّف

فی السّفر هو القصر، لکنّه إذا ترک القصر عن الجهل والتقصیر، وجب علیه التمام من باب الترتّب. ولا یرد علی هذا الوجه إشکال لا عقلًا ولا نقلًا.

طریق العراقی

والوجه الثالث: ما ذکره المحقّق العراقی(۱)، وتقریب ذلک: أن هنا مصلحهً قائمه بالجامع بین القصر والتمام، والجهر والإخفات، وهی مصلحه لزومیّه، ومصلحه أُخری قائمه بالحصّه من هذا الجامع وهی صلاه القصر من المسافر مثلًا، وبین المصلحتین تضادٌّ فلا یمکن الجمع بینهما، فإذا صلّی المسافر تماماً فقد أدرک المصلحه القائمه بالجامع وصحّت صلاته، لکنّه فوّت المصلحه القائمه بالحصّه ــ وهی الصّلاه قصراً ــ فاستحقّ العقاب علی تفویتها.

المناقشه

وهذا الوجه یرجع إلی طریق صاحب الکفایه، فیرد علیه ما ورد علیه.

وقد أورد علیه المحقّق الإصفهانی(۲) بما حاصله: أنّ الأمر بالجامع وبالحصّه غیر معقول، لأنّه إنْ کان بعنوان الوجوب التخییری، لزم التخییر بین الشیء ونفسه، لکون الکلّی نفس الفرد، وإن کان بعنوان الوجوب التعیینی، لزم إجتماع الوجوبین فی الشیء الواحد.

فأجاب شیخنا عن ذلک ــ بعد ما تقرّر من أنّ کلّ حکمٍ فهو مقصور علی

۱- ۱. نهایه الأفکار ۳ / ۴۸۴.

۲- ۲. نهایه الدرایه ۴ / ۴۳۳.

متعلَّقه ولا يسرى إلى غيره، وأنّ الخارج دائماً ظرف سقوط الحكم لا ثبوته _ بأنّ هنا أمراً قد تعلّق بالجامع بين القصر والإتمام ولا ـ يسرى إلى الحصّه، وأمراً آخر قد تعلّق بحصّه القصر، فكان لكلٍّ منهما متعلّقه، فالوجوب تعيينى لا ـ تخييرى، ولا ـ يلزم الإجتماع، لكون الحصّه متعلّقةً للتكليف المتعلّق بالجامع.

قال: لكنّ الإشكال الوارد على المحقّق العراقى هو: لزوم اللغويّه، لأنّ الغرض من الأمر إيجاد الدّاعى على الإمتثال، ومع تعلّقه بالحصّه قد تحقّق الدّاعى، فما فائده تعلّقه مرّةً أُخرى بالجامع؟

طريق الخوئى

والوجه الرابع: ما ذكره المحقّق الخوئى(۱) بقوله:

والّذى ينبغى أنْ يقال فى مقام الجواب عن أصل الإشكال: أنّا لا نلتزم بإستحقاق العقاب فى هذه الموارد، لأن إستحقاقه وعدم الإستحقاق له من الأحكام العقليّه، ولا دخل للإجماع فى ذلک، على أنّ الإجماع غير متحقّق.

المناقشه

قال شيخنا بعد توضيح هذا الوجه: إنّه وجه وجيه، لكنّ مقام الإثبات لا يساعد عليه، لأنّ الوجه المذكور يرجع إلى الوجوب التخييرى، وهذا ما لا يناسبه «لا ينبغى» الوارد فى النصوص.

۱- ۱. مصباح الأصول: ۵۰۸.

طريق النائينى

والوجه الخامس: ما ذكره المحقّق النائينى(۱) ويتلخّص فى أن: مقتضى النصّ الصّحيح أنّ صلاه من جهر فيما لا ينبغى الجهر فيه تامّه صحيحه. وأمّا إستحقاق العقاب على التقصير، فلأنّ الأصل الأوّلى فى واجبات الصّلاه هو الإرتباطيّه لا الإستقلاليّه، ومقتضى ذلك بطلان الصّلاه بترك أحد الأجزاء والشرائط، والجهر والإخفات فى القراءه يمكن تصويرهما ثبوتاً بنحو وحده المطلوب والإشتراط، بأنْ تكون القراءه مقيّده فى الجهريّه بالجهر مثلاً، أو بنحو تعدّد المطلوب، أى الظرف والمظروف، والواجب فى الواجب، فكانت الصّلاه صحيحهً بدليل النصّ، وكان إستحقاق العقاب لترك الشرط أو الواجب، والدليل عليه هو الإجماع.

المناقشه

وفيه: إن جعل الواجب فى الواجب للجاهل المقصر لغو، لعدم الداعويّه له بالنّسبه إليه كما هو واضح، وهذا كافٍ للإشكال على هذا الوجه.

طريق شيخنا الأُستاذ

وذكر شيخنا الأُستاذ أوّلاً: أن لا دليل على إستحقاق العقاب فى المقام إلّا الإجماع المدّعى، لكنّه غير ثابت، والمنقول ليس بحجّهٍ، وعلى فرض الثبوت،

۱- ۱. أجود التقريرات ۳ / ۵۷۵.

فكاشفيّته عن رأى المعصوم غير ثابته، على أنّه فى مسألهٍ عقليّه، وهو فيها غير معتبر.

ثمّ أفاد أنّه لابدّ من التأمّل فى نصوص المسأله، فذكر بعد الدّقه والتأمّل أنّها ظاهره فى جعل البدل فى مقام الإمتثال إمتناناً على المكلَّف، فهى نظير أخبار قاعده لا تعاد من جهه التصرّف فى مقام الإمتثال والتوسعه على المكلّفين، وإنْ كانت لا تشمل الجاهل المقصر على التحقيق وتختصّ بالجاهل القاصر، وهذا هو الظّاهر منها فى مقام الإثبات، وأمّا ثبوتاً فلا مانع منه.

وهذا تمام الكلام فى هذا التنبيه.

وبه ينتهى الكلام على شرائط الأصول فى الشبهه الحكميّه.

التنبيه الثالث: فى الفحص فى الشبهه الموضوعيّه

اشاره

إنّ المشهور جواز التمسّك بالأصول وعدم وجوب الفحص فى الشّبهات الموضوعيّه، لإطلاق أدلّه الأصول، مضافاً إلى بعض النصوص الخاصّه، كصحيحه زراره فى الإستصحاب(۱). إلّا أنّ هنا قولين آخرين:

أحدهما: وجوب الفحص فى الشبهات الموضوعيّه(۲) الّتى يتوقّف الحكم فيها على الفحص عادهً، كأنْ يشك فى أنّه مستطيعٌ للحجّ أوْ لا؟ أو يشك فى

۱- ۱. تهذيب الأحكام ۱ / ۸، الباب ۱، رقم: ۱۱.

۲- ۲. فوائد الأصول ۴ / ۳۰۱ ونسبه فى مصباح الأصول: ۵۱۰ إلى جماعه.

وجوب الخمس عليه؟ أو الفحص عن الوصول إلى المسافه الشرعيّه وعدمه. ففى مثل هذه الموارد الّتى يفوت فيها الحكم الشرعى لولا الفحص، يكون الفحص واجباً.

والثانى: ما ذهب إليه المحقّق النائينى(١) من وجوبه فيما إذا توقف العلم بالحكم على مجرَّد النّظر فى الموضوع. كمن توقّف علمه بطلوع الشّمس وعدمه حتّى يصلّى قضاءً أو أداءً على مجرّد النّظر إلى الأُفق، ففى هذه الحاله لا ـ يجوز له الرجوع إلى الأصل، بل عليه الفحص والنّظر.

تفصيل الكلام

وتفصيل الكلام هو: أنّه لا ريب فى إطلاق أدلّه الأُصول من حديث الرفع وأدلّه الإستصحاب وغيرها، ودعوى الإنصراف فيها غير مسموعه، كما أنّه لا مانع عن إقتضاء تلك الأدلّه، وليس العقل حاكماً بالفحص أو الإحتياط فى الشّبهات الموضوعيّه ولا السّيره العقلائيّه قائمه على ذلك، كما ليس فى المورد دليلٌ على وجوب التعلّم كما كان فى الشّبهات الحكميّه. ولذا كان على القائلين بالتفصيلين المذكورين إقامه الدليل كما سيأتى.

ثمّ إنّه قد يقال بأنْ لا ـ مقتضى لجريان البراءه العقليّه فى الشّبهات الموضوعيّه، لأن موضوعها هو «البيان»، وليس فى مورد الموضوعات بيانٌ من الشّارع، بل إنّ بيانات الشّارع كلّها أحكام كليّه.

١- ١. أجود التقريرات ٣ / ۵۵۶.

والتحقيق هو النّظر فی موضوع حکم العقل وهو إستحقاق العقاب وعدمه، ولکنّ حکمه بذلک منوطٌ بالوصول، فإنْ کان الحکم من المولی واصلًا إلی المکلّف، فإنّ العقل یلزمه بالإطاعه ویحکم باستحقاقه للعقاب فی صوره المعصیه، وإلّا، فإنّه یراه معذوراً أمام المولی. ومن المعلوم أنّ «الوصول» لا یتمُّ إلّا بتمامیّه الکبری والصغری، بأنْ یعلم المکلّف بخمریّه هذا الإناء ویعلم بحرمه شرب الخمر، وبانتفاء کلٍّ منهما ینتفی الوصول، وتجری القاعده.

وبعباره أُخری: یدور الحکم العقلی مدار قیام الحجّه علی المکلّف، ومع قیامها یتمّ المقتضی للحکم العقلی. وهل من مانع؟

ذهب المحقّق الخراسانی(۱) إلی انّ السّیره العقلائیّه قائمه علی وجوب الفحص عن موضوعات الأحکام بین الموالی والعبید.

ولکنّ التحقیق هو التفصیل بین الموارد، ففی مثل حفظ النفوس والأعراض لا نشکّ فی لزوم الإحتیاط، وأمّا فی غیر ذلک ممّا لا یحتاط فیه لحفظ أغراض المولی، فالسّیره غیر ثابته.

وتلخّص:

تمامیّه الإطلاق فی أدلّه الأصول، فالمقتضی فیها تام، والمانع عن ذلک مفقود. ویبقی الکلام فی التفصیلین:

أمّا التّفصیل الأوّل، فقد أُجیب عنه(۲): بأنّ العلم بتحقّق المسافه فی السفر

۱- ۱. الحاشیه علی الرسائل: ۲۷۱.

۲- ۲. مصباح الأصول: ۵۱۱.

وبلوغ المـال حـدّ النصـاب أو كفـايته للحـجّ أو زيـادته عن مؤونه السـنه، قـد يحصل بلا إحتياج إلى الفحص، وقـد يحصل العلم بعـدمه، وقد يكون مشـكوكاً فيه كبقيّه الموضوعات الخارجيّه. نعم، ربّما يتّفق توقّف العلم بالموضوعات المذكوره على الفحص والتوقّف أحياناً من باب الإتّفاق، وهذا لا يوجب الفحص، وإلاّ لوجب الفحص عن أكثر الموضوعات.

لكنّ هذا الجواب لا يدفع الإستدلال بأنّ ترك الفحص فى هذه الموارد يلازم غالباً فوت الواجب.

ثمّ إنّ المـوارد المـذكوره منهـا مـا يكـون من الشّـبهه الموضـوعيّه فى الأمـوال ومنهـا مـا يكون من الشّبهه الموضوعيّه فى الحجّ والصّلاه. أمّا فى القسم الأوّل، فالسّيره العقلائيّه قائمه قطعاً على وجوب الفحص، فمن احتمل اختلاط مال الغير بأمواله وتوقّف الأمر على الفحص، فإنّه يبادر إلى الفحص يقيناً، وفى مثل هذا المورد يتقيّد إطلاق الأدلّه بالسّيره العقلائيّه بلا شك.

وأمّا فى القسم الثانى، فإنّ النصوص فى المنع من التهاون فى أمر الحجّ والصّلاه والإستحقاق للعقاب بذلك وإن كانت تقتضى وجوب الفحص، لكنّ أدلّه الإستصحاب تصلح للمنع، فلا يمكن المساعده مع القائلين بالتفصيل فى هذا القسم.

وأمّا التفصيل الثانى، فهو الحقّ الحقيق بالقبول كذلك.

وما أُجيب به(۱): من أنّ مجرّد النّظر وفتح العين من دون إعمال مقدّمه

۱- ۱. مصباح الأصول: ۵۱۲.

أَخرى وإنْ كان لا يعدّ من الفحص، إلاّ أنّ الفحص بعنوانه لم يؤخذ فى لسان دليلٍ ليكون الإعتبار بصدقه عرفاً، بل المأخوذ فى أدلّه البراءه إنّما هو الجاهل وغير العالم، ولا شك فى أنّ المكلّف بالصّوم فى المثال المذكور جاهل بطلوع الشّمس ولا دليل على وجوب النظر ليكون مقيّداً لإطلاقات الأدلّه الدالّه على الإستصحاب أو البراءه، فالإطلاقات محكّمه.

فغير تام، لأنّ دليل الإستصحاب أو البراءه منصرف عن مثل هذا المورد.

التنبيه الرابع: فى شرطين ذكرهما الفاضل التونى لجريان البراءه

اشاره

قد ذكر الفاضل التونى(١) لجريان البراءه شرطين آخرين هما:

١ــ أن لا ـ يكون مستلزماً لثبوت حكم إلزامى من جهه أُخرى، كما لو علم إجمالاً ـ بنجاسه أحد الإناءين، فإن جريان البراءه عن وجوب الإجتناب عن أحدهما يوجب الإجتناب عن الآخر، للعلم الإجمالى بنجاسه أحدهما.

٢ــ أنْ لا يكون جريانها موجباً للضّرر على مسلمٍ أو من بحكمه، كما لو فتح إنسان قفص طائر فطار أو حبس شاهً فمات ولدها أو أمسك رجلاً فهربت دابّته. فإن جريان البراءه فى هذه الموارد يوجب الضّرر على المالك.

ص: ۴۹۱

۱- ۱. الوافيه فى الأصول: ۱۹۳.

التحقيق فى الشّرط الأوّل

أمّا الشّرط الأوّل، فإن ترتّب الحكم الإلزامى على جريان البراءه له صور:

الصّوره الأُولى: أن لا يكون بين الحكم والبراءه ترتّب لا شرعاً ولا عقلاً إلّا أن شيئاً خارجيّاً أوجب ذلك بينهما، كما فى المثال الّذى ذكره، فإن نجاسه أحد الإناءين غير مترتّبه على جريان البراءه فى الآخر، بل إنّها مترتّبه على الأمر الّذى نشأت منه النجاسه، ومن الممكن أنْ يكون ذاك الإناء نجساً وهذا طاهراً، أو يكون كلاهما نجساً فى الواقع. فوجوب الإجتناب فى طرفٍ غير مترتّب عقلاً ولا شرعاً على طهاره الطرف الآخر، وإنّما العلم الإجمالى هو الّذى أوجب الترتّب المذكور وكان هو المنشأ لذلك، وهو السّبب لعدم جريان الأصل لا ما ذكره الفاضل التونى من كون الأصل فيه مثبتاً.

الصّوره الثانيه: أن يكون الترتّب عقليّاً، كما لو حصل التزاحم بين الواجب الأهمّ والواجب المهم، فيتقدّم الأهمّ وإلّا يلزم التكليف بالضّدين، فلو وقع الشكّ فى وجوب الأهمّ، ترتّب وجوب المهمّ عقلاً على جريان البراءه فى الأهمّ، فاشتراط جريان البراءه بعدم ترتّب الحكم الإلزامى باطل.

الصّوره الثالثه: أن يكون الترتّب شرعيّاً، كأنْ يشكّ المكلّف فى أنّه مديون أوْ لا، فإنْ كان مديناً بدينٍ حالٍّ وجب عليه أداء الدين ويخرج عن الإستطاعه للحجّ، وإلّا وجب عليه الحج، ومع الشكّ فى كونه مديناً يجرى أصل البراءه عن الدين، وبمجرّد جريانه يترتّب وجوب الحجّ شرعاً، وفى هذه الصّوره لا مناص من إجراء أصاله البراءه. فالقول باشتراط جريانها بعدم ترتّب حكمٍ إلزامى باطل.

التحقيق فى الشّرط الثانى

قال: إنّه يترتّب الضّرر على المالك بجريان البراءه عن الحكم التكليفى أو الوضعى ــ وهو الضّمان ــ فى الموارد الّتى ذكرها، لكنّ الضّرر منفىّ فى الشّريعه، فعدم ترتّبه شرط فى جريانها. وأيضاً، فإنّ المنشأ لعدم الجريان هو وجود العلم الإجمالى بترتّب أحد الحكمين على تلك الأفعال، إذ الأصول لا تجرى فى أطراف العلم الإجمالى. فأشكل الشيخ على التقريب الأوّل: بأنّ عدم جريان أصاله البراءه ــ مع جريان قاعده لا ضرر ــ مستند إلى وجود الدليل، فإنّ الأصول لا تجرى حيث يوجد الدليل، وقاعده لا ضرر من الأدلّه. وإنْ لم يكن القاعده جاريهً، فإنّ مجرّد إحتمال كون الفاعل متلفاً لمال الغير لا يمنع من جريان البراءه.

وعلى التقريب الثانى: بأنّ الرجل الّذى فعل أحد تلك الأفعال إنْ كان متعمّداً، فهو آثمٌ وضامن قطعاً، وإنْ لم يكن متعمّداً، فلا علم إجمالى.

هذا، وكلام الفاضل التونى وإنْ كان فيه مناقشات عديده، ومن ذلك تقييده قاعده لا ضرر بالضّرر غير المتدارك، فإنّ هذا القيد غير موجود فى أدلّه هذه القاعده، لكنّ المختار فى معنى أدلّتها هو أنّ الحكم الضّررى غير مجعولٍ فى الإسلام، فلو شككنا فى حكم الفاعل هل هو آثم وضامنٌ أوْ لا؟ يكون التمسّك بحديث الرفع فى مورده تشريعاً للحكم الضررى، وهذا منفىّ عن الشّريعه، وهذا تقريب كلام الفاضل، لأنّ جريان البراءه فى الموارد المذكوره هو لزوم تشريع الحكم الضررى، وليس فى الشريعه المطهّره.

ص: ۴۹۳

لكنّ من المعلوم أنّ الموضوع لأصاله البراءه هو «الشک» ومع وجود الإجماع على أنّ من أتلف مال الغير فهو له ضامن، لا يبقى الشکّ فی الإثم والضّمان. ولو تنزّلنا عن دعوى الإجماع، فلا ريب فی قيام السّيره العقلائيّه على أنّ الإتلاف يوجب الضمان. وحينئذٍ، لا موضوع لجريان البراءه، وهذا هو المانع عن جريانها لا قاعده لا ضرر. فما ذكره الفاضل التونی مردود.

وهذا تمام البحث فی أصاله البراءه وأصاله الإشتغال.

والحمد للّه ربّ العالمين وصلّى اللّه على محمّد وآله الطاهرين.

ويقع الكلام فی الإستصحاب إن شاء اللّه.

المحتويات

ص: ۴۹۶

ص: ۵۰۳

ص: ۵۰۸

ص: ۵۱۰

ص: ۵۱۴

ص: ۵۱۵

ص: ۵۱۶

ص: ۵۱۸

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِی الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً علی النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين فی الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فی العلوم الإسلامية وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول علی مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان إلی التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلی الباحثين فی العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهی منظمة فی برامج إلكترونية وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة علی النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلی أساس خطة تنوی تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبیّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب علی دراسة أدقّ فی المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين فی الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب علی تقديم آثارهم لتنظيمها فی ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فی مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فی الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتی بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمی لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فی البحث والدراسة وتطبيقها فی أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

١.JAVA

٢.ANDROID

٣.EPUB

٤.CHM

٥.PDF

٦.HTML

٧.CHM

٨.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

١.ANDROID

٢.IOS

٣.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فی الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقـدم بكلمـة الشـكر والتقـدير إلى مكاتب مراجع التقليـد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسـسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فى تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزى

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزى ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

هاتف المكتب فى طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.



مركز
القائمية
اصبهان
للبحوث والتحريات الكمبيوترية
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹